جامعة الجزائر 1

كلّيّة الحقوق بن عكنون

جريمة التّحرّش الجنسي

في القانون الجزائري و القانون المقارن

مذكّرة لنيل الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائيّة

إعداد الطالب: لقّاط مصطفى إشراف الأستاذ الدّكتور: قاسمي عمّار

<u>أعضاء لجنة المناقشة:</u>

الأستاذ الدّكتور خوري عمر.......................................رئيسا.

الأستاذ الدّكتور قاسمي عمّار.......................................مشرفا مقرّرا.

الأستاذة علّة كريمة.......................................عضوا.

السّنة الجامعيّة: 2012/ 2013

إهداء:

إلى من أتته السّماوات والأرض طائعين، وذلّت له الجبابرة خانعين، وخرّ له عباده سجّداً و راكعين، متهجّدين خاشعين، في جنّته طامعين، و في رحمته راغبين، من ناره خائفين، إلى من يسبّح الرّعد بحمده والملائكة من خيفته، إلى من سيّرت الأكوانَ قدرتُه، ونسفت الجبالَ قوّتُه، و سجّرت البحار غضبتُه، وكانت محلّ قسمه عزّته، وفاقت كلّ شيء رحمتُه، إلى من أهلك ثمود وعاد، وفرعون ذي الأوتاد، إلى من يتذلّل له الزهّاد، ويُعدّون للقائه الزّاد، ويخافه ذو الرّوح و الجماد، إلى من يصمُد له العباد، في كلّ حضر وباد، لوجه ربّ العزّة والجلال، الجبّار ذي الطّول، أبتغي هذا العمل المتواضع.

ثمّ أهدي هذا البحث المتواضع إلى:

- والديّ الكريمين، إخوتي و أخواتي على ما قدّموه لي من دعم معنويّ و تحفيز نفسيّ.
- الأستاذ الدّكتور قاسمي عمّار على صبره معي طوال مدّة تحضير هذه المذكّرة.
- كلّ الرّفاق والزّملاء على مساندتهم وتشجيعهم لي خلال إنجاز هذا العمل، سيما ياسين، شريف وشمس الدّين.

مقدّمة:

تقوم الحياة على نظام يتّفق عليه الأفراد في المجتمع أساسه سلوكيّات اجتماعيّة مشتركة، يسمّى اصطلاحًا النّظام العام، يعرّف بأنّه مجموعة القواعد القانونيّة السّائدة في دولة معيّنة[1].

كما يعرّف بأنّه مجموعة المصالح الأساسيّة الّتي يقوم عليها كيان المجتمع سواء كانت سياسيّة،اقتصاديّة أو اجتماعيّة، قواعده يُقصَد بها تحقيق مصلحة عامّة، تكمن في كل ما يتعلّق بالنّظام الأساسيّ لهذا المجتمع، لذلك فهي مرجّحة على كل مصلحة فرديّة، ومن ثمّ وجب على الأفراد أن يحترموا كلّ ما يتعلق بالنّظام العام و إن كان في ذلك تضحية بمصالحهم الخاصّة[2].

غير أنّ حماية النّظام العام لا تقتضي حماية المصلحة العامّة فقط بل تتعدّاها إلى الخاصّة منها، إذ أنّ مصلحة المجتمع تقتضي أن يؤمّن الأفراد على حقوقهم الأساسيّة حتّى تُتاح لهم المساهمة في نشاط المجتمع ومن ثمّ كان تأمين هذه الحقوق حقًّا للمجتمع[3].

فتأمين الحقوق الأساسيّة للأفراد هو تأمين لحياتهم الخاصّة وفقا للنّظام العام، و في هذا النّطاق تندرج حماية العرض[4]، إذ تقوم الفلسفات القانونيّة على تجريم السلوكيّات المخلّة بتنظيم الحياة الجنسيّة، منها ما هو مخصّص لحماية العرض خاصّة ومنها ما هو مخصّص لحماية مصالح أخرى ليست من العرض لكنّ القاسم المشترك بينها وبين الأولى أنّها ممارسات متعلّقة بالجنس بشكل مباشر أو غير مباشر[5].

فالغريزة الجنسيّة سنّة خلقيّة و حكمة من الحكم الإلهيّة، بثّها الله في الإنسان مثل غيره من المخلوقات، فتضطرّه إلى ممارسة الجنس ليشبعها، فيبقى النّوع البشري، بل يتكاثر فتعمّر الأرض.

غير أن الإنسان كرّمه الله عن باقي المخلوقات بالعقل فكان مناط تكليفه، فأنشأه على مثل عليا مغروسة فيه، وأصّل النّفس البشريّة على حياء فطري، ففرض على الإنسان قيوداً في ممارسته لهذه الغريزة قصد التّلطيف من حدّتها، فساهمت القيم الدّينيّة والأخلاقيّة في توجيهها وتنظيمها و إحاطتها بقدر من القواعد تكفل الأغراض المستهدفة من هذه القيم وتحرّم السلوكيّات الدّخيلة عنها، فأضحت موضوعا لتنظيم قانوني يختلف حسب القيم الدّينيّة والفلسفات الاجتماعيّة الّتي تسود في المجتمع، و الّتي يشكّل

---

[1].د محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللّبناني- القسم العام- المجلّد الأوّل، الطّبعة الثّالثة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان 1998، ص10.

[2]. ابتسام القرّام، المصطلحات القانونية في التّشريع الجزائري، قصر الكتاب- البليدة، دون سنة طبع، ص 205.

[3]. د. محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 11.

[4]. يأتي تعريف العرف فيما سيأتي من الرّسالة.

[5]. د. السيّد عتيق، جريمة التّحرّش الجنسي-دراسة جنائيّة مقارنة- دار النهضة العربيّة، القاهرة، 2003، ص 7.

الخروج عنها جريمة، فتنظيم السّلوك الجنسي يتنوّع بشكل ملحوظ وملموس، عبر القرون وحسب الأماكن، لأنّها تكييف للقيم الدّينيّة والأخلاقيّة لكل عصر ومِصر[6].

فمشروعيّة العلاقات الجنسيّة تختلف من مجتمع لآخر، فما يعتبر مشروعا في بلد قد يُحظر في بلد آخر، هذا الاختلاف في السياسات التّشريعيّة سببه اختلاف القيم والمبادئ الّتي يرتكز عليها كل مجتمع والتي يحميها القانون الجنائي بدوره، فمن أجل ذلك اكتسى هذا الأخير مبدأ الإقليميّة.

فالقانون يحمي العرض بشكل مباشر من خلال تجريم سلوكيّات تمسّ به فجرّم الزّنا[7]، الاغتصاب، الفعل المخل بالحياء... فهذه جرائم تمسّ جسد المجنيّ عليه مباشرة وتكرهه على سلوك جنسي لم تتّجه إليه إرادته، وتحقيق الرّغبة الجنسيّة فيها يكون مباشراً، غير أنّه يحمي العرض أيضا بشكل غير مباشر من أفعال قد لا تمسّ جسم المجني عليه مباشرة، ولكنّها تهدف إلى الحصول على رغبة ذات طابع جنسي، وهنا محل جريمة التّحرّش الجنسي موضوع الدّراسة.

إنّ المشرّع الجزائري، على غرار نظيره الفرنسي والمصري، يبني الحماية الجنائيّة للعرض على الاعتراف للأفراد بالحريّة الجنسيّة، ممّا يعني أن ممارسة الأفراد للجنس تعفيهم من التقيّد باشتراط علاقة قانونيّة بين أطراف الصّلة الجنسيّة، على هذا الأساس ينحصر مجال التّجريم في أفعال الاعتداء على الحريّة الجنسيّة وهي الأفعال الّتي ترتكب، باستثناء حالات مذكورة على سبيل الحصر، دون رضا صحيح ممّن تقع عليه، ويشمل ذلك حالات يرتكب فيها الفعل دون رضا على الإطلاق، كما يشمل أيضا حالات يرتكب فيها الفعل برضا لا يعتد به قانونا كرضا القاصر، المجنون والمكره.[8]

إنّ سلطان الحريّة الشّخصيّة والتّمادي في اعتبارها شيئا مقدّسا، جعل المجتمع ينكر على السّلطة العامّة الإطلاع على التّفاصيل الخاصّة بالحياة الشخصيّة للفرد وفي مقدّمتها الجنس، فأصبح ما هو محظور دينيًا وأخلاقيًا لا يشكّل بالضرورة جريمة، هذا ما جعل دائرة القانون أضيق من دائرة الأخلاق والدّين. على هذا الأساس، فمفهوم العرض عند المشرّع الجزائري يختلف عن الفضيلة الاجتماعيّة والطّهارة الجنسيّة، بل يُرادف الحريّة الجنسيّة! و بالتّالي حماية العرض في التّشريع الجزائري هي حماية هذه الحريّة من الاعتداء عليها أو الخروج عن الحدود الموضوعة لها. فقد لا يكون في التّحرّش الجنسي اعتداء واضح على الحريّة الجنسيّة، ولكن التّحليل الدّقيق لطبيعتها وآثارها وأهدافها يكشف عن انطوائها على هذا الاعتداء، لأنّ أوضح صور الاعتداء على الحريّة الجنسيّة هي أن يكره شخصُ آخرَ على مسلك

---

[6]. السيّد عتيق، المرجع السّابق، ص 8.

[7]. لا يقتصر تجريم الزّنا في القوانين الوضعيّة العربيّة على شرط الزّواج فقط، بل يتعدّاه المشرّع المصري منهم إلى اشتراط زنا الزّوج في بيت الزوّجيّة حتّى تقوم الجريمة، أنظر :د. عبد الحميد الشّواربي، جريمة الزّنا وجرائم الاغتصاب-هتك العرض-الفعل الفاضح-الدّعارة، دار الفكر الجامعي، الاسكندريّة،´1989، ص5.

8 . Danièle BORRILO، Danièle LOCHAK، la liberté sexuelle، presses universitaire de France، Paris 2005, p 9.

جنسي لا يريده[9]، ذلك بأنّ محلّ الحماية ليست هي الأخلاق العامّة فقط، بل حريّة الفرد بالنّسبة لحياته الجنسيّة، حيث تعتبر هذه الحريّة قد تمّ الاعتداء عليها عندما يغيب الرّضا، وليس بالضّرورة توفّر استخدام العنف والتّهديد والّتي قد تعتبر من الظروف المشدّدة[10].

وقد عبّر المؤتمر الدّولي التّاسع للقانون الجنائي الّذي انعقد بلاهاي عام 1964 عن هذه الفلسفة حيث أصدر توصية تقرّر أن الصّلات الجنسيّة بالرّضا بين بالغين لا يجب أن تعتبر جريمة[11]، وهي الفلسفة المطبّقة في قانون العقوبات الجزائري رغم معارضتها لأعرافنا وديننا الحنيف.

إنّ الاهتمام القانوني بالتّحرّش الجنسي حديث العهد مقارنة بباقي الجرائم الأخرى، إلّا أنّها كظاهرة اجتماعيّة، ضاربة في القدم و ليست وليدة الأمس، إذ يروي لنا القرآن الكريم قصّة سيّدنا يوسف -عليه السّلام- مع امرأة العزيز في قوله تعالى"وَرَاوَدَتهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيتِهَا عَن نَّفسِهِ وَغَلَّقَتِ الأَبوَابَ وَقَالَت هِيتَ لَكَ"[12]؛ يقول الإمام الحافظ ابن كثير الدّمشقي "يخبر تعالى عن امرأة العزيز الّتي كان يوسف في بيتها بمصر، وقد أوصاها زوجُها به وبإكرامه، فراودته عن نّفسه، أي حَاوَلَتهُ على نفسه ودعته إليها، وذلك أنها أحبّته حبّاً شديداً لجماله وحسنه وبهائه، فحملها ذلك على أن تجمّلت له وغلّقت عليه الأبواب ودعته إلى نفسها"[13]، ومن بعد حاولت إكراهه للحصول على رغبتها الجنسيّة وهو تحت سلطتها ووصايتها، و كان غلاما في قصر العزيز، وراودته على ذلك، والمراودة تعني الإصرار والحرص، ثمّ أرغدت وأزبدت وأكرهت و هدّدت، مستعملة أسلوب المساومة و التّهديد، متعهّدة إيّاه بالسّجن إن رفض؛ قالت"وَلَئِن لَّم يَفعَل مَآ ءَامُرُهُ لَيُسجَنَنَّ وَلَيَكُونًا مِّنَ الصَّاغِرِين"،[14] غير أنّ هذا الفعل، وإن عدّ شكلا من أشكال التّحرّش الجنسي، فهو يختلف نوعا ما عن الطّرح الحالي للجريمة.

فعلى حد قول الرّوائي "***Fitzgerald***"،[15] فإنّ التّحرّش الجنسي مشكلة اجتماعيّة لها ماض طويل وتأريخ قصير، فرغم أنّ قضايا التّحرّش الجنسي لم تتداول لأوّل مرّة في المحاكم (الأمريكيّة) إلّا عام 1970، إلّا أنّه كظاهرة في العصر الحديث، موجود منذ بداية مشاركة المرأة الرّجل في ميدان العمل، ففي

---

[9].د سيد عتيق، نفس المرجع، ص 11.

[10]. د. محمّد صبح المتولّي أبو المعاطي، جريمة الاغتصاب في التّشريع الجنائي المصري وموقف الشريعة الإسلامية منها، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة، 1999، ص 52.

[11]. د. سيد سابق، نفس المرجع، ص 16.

[12]. سورة يوسف، الآية 23.

[13]. الحافظ ابن كثير الدّمشقي، تفسير القرآن العظيم، الجزء الثّالث، ملتقى أهل الحديث، ص 276.

[14]. سورة يوسف، الآية 32.

[15]. **فرنسيس سكوت فيتزجيرالد**: كاتب أمريكي ولد في 24 سبتمبر 1896 في مدينة سانت بول، إحدى مدن ولاية مينسوتا في الغرب الأوسط من الولايات المتّحدة، اشتهر برواية غاتسبي الّتي ألّفها عام 1925.

عصر المستعمرات مثلا، نشرت مجموعة من الخادمات عام 1934 في مجلة نيويورك الأسبوعيّة شكوى يحتجّجن فيها على ما يتعرّضن له من تحرّش أثناء عملهن.[16]

حيث تتمثّل النّواة الحقيقيّة لتجريم التّحرّش، في قانون الحقوق المدنيّة الأمريكي الصّادر سنة 1964، والّذي يَحضر فيما يخصّ الالتحاق بالوظائف أي تمييز على أساس الجنس[17]، الدّيانة، اللّغة أو العرق، ويَحضر بالتّبعيّة التّمييز بين الرّجال والنّساء في تولّي الوظائف، وبما أنّ التّحرّش الجنسي بإمكانه تغيير شروط التّوظيف، فإنّه يخلق حالة من التّمييز تؤثّر على تحقيق المساواة في فرص التّشغيل الّتي يُفترض أن تكون متساوية، لأنّ التّوظيف في هذه الحالة لا يكون على أساس الكفاءة والمؤهّلات، بل ستكون هناك عناصر جديدة في أولويّة التّوظيف كالجمال وحسن المظهر، فضلا عن المحسوبيّة في الأداء الوظيفي فيما بعد، وهذا على حساب المساواة في فرص التّشغيل وظروف العمل.[18]

بعدها وفي سنة 1980 أصدرت لجنة فرص التّشغيل المتساوية قانونا يحظر كافّة التّمييز الجنسي، بما فيها التّحرّش الجنسي، هذا ما أكّدته المحكمة العليا الأمريكيّة سنة 1986 في قضيّة *بنك ميريتون.ف/فينسون*، معتبرة أنّ التّحرّش الجنسي هو تمييز جنسي غير قانوني مخالف لقانون الحقوق المدنيّة لسنة 1964. [19]

وكإجراء ردعي، أصدرت وزارة التّعليم الأمريكيّة قراراً لمختلف قطاعات التّعليم تحمّلها فيها المسؤوليّة عن التّحرّش الجنسي، منه قرار ولاية ألينوي الأمريكيّة الّتي يُمنع فيها السّلوك التّمييزي والمطبّق بقسم حقوق الإنسان، وآخر صدر بولاية كاليفورنيا يمنع التّحرّش الجنسي[20].

و تُعتبر فرنسا أوّل دولة أوربيّة تجرّم التّحرّش الجنسي، و ذلك نتيجة لضغوطات جمعيّات حماية المرأة من العنف الجنسي، التي أوصلت إلى صياغة نصّ خاص و رادع كحتميّة لا مفرّ منها، كان ذلك بمناسبة تعديل قانون العقوبات الفرنسي سنة 1992 بالمصادقة على قانون ذو صبغة جديدة للجرائم المنافية الأخلاق، وقد حملت الجريمة اسم التّحرّش الجنسي، أذكر على سبيل المثال أعمال الملتقى الذي نُظّم في باريس في مارس سنة 1989 من طرف الجمعيّة الأوربيّة لحماية النّساء من أعمال العنف في

---

[16]. Agnès VIOTTOLO, le Harcèlement Sexuel dans les relations de travail : La spécificité française confrontée au droit communautaire, 1202, p-p 1324-1330, La semaine juridique Entreprise et affaires, 7 Août 2003, p 1324.

[17]. ينصّ القانون الأمريكي للّتمييز على أساس الجنس لسنة 1984 على أنّ معاملة الأشخاص بطريقة مجحفة في بعض مناحي الحياة العامة، كأماكن العمل ومراكز تقديم السّلع والخدمات، بسبب الجنس أو الحالة الاجتماعيّة أو حالة الحمل تعدّ أمراً مخالفاً للقانون .ويُمنع أيضاً بموجب هذا القانون فصل أيّ شخص من عمله بسبب مسؤوليّاته العائليّة، كما يحظر ممارسة أي نوع من أنواع التّحرّش الجنسي في مختلف مناحي الحياة العامّة، ذلك بأنّ التّحرّش الجنسي سلوك مرفوض تماماً لما له من طبيعة جنسيّة يُشعر الشّخص السّوي أنّها تمثّل مصدراً للإهانة والرّعب وجرح الكرامة.

[18] . Jacques BOURRINET et Louis DUBOUIS، Droit communautaire et protection des droits fondamentaux dans les Etats membres، Edition Economica، Paris، 1995, p 53.

[19]. السيّد عتيق، نفس المرجع، ص 92.

[20]. تختلف العقوبات و الجرائم باختلاف الدّويلة الفدراليّة في أمريكا وهذا بسبب النّظام الفدرالي للولايات المتّحدة الأمريكيّة و الّذي يخوّل لكل دولة اتّحادية قانون عقوباتها الخاص.

ميدان العمل، و الّذي كان تحت عنوان "أعمال العنف، التّحرّش الجنسي، وتجاوز السّلطة في ميدان العمل"[21].

و يعتبر مجلس الشّيوخ الفرنسي أوّل من استعمل مصطلح التّحرّش الجنسي لتسمية الظاهرة الّتي جرّمت بنص المادّة 32/222 من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 المعدّل والمتمّم بالقانون الصّادر في 1992/07/02 في نهاية الباب المخصّص بالاعتداءات الجنسيّة،[22] وأنشأ بذلك جنحة جديدة سمّاها التّحرّش الجنسي، وضعها جنبا إلى جنب مع الاغتصاب والاعتداء الجنسي المقترن بعنف، وعُدّل هذا القانون بالقانون رقم 98/468 المؤرّخ في 27/06/ 1998.[23]

بيد أنّ المشرّع الفرنسي نصّ أيضا على جريمة التّحرّش الجنسي في قانون العمل الصّادر في 1992/11/02 بإضافة المادّة 46/122،[24] موازاة مع التّعديلات التي أجراها على قانون العقوبات فيما يخصّ هذه الجريمة، وذلك لتجنّب تباين النّصوص القانونيّة في حالة ازدواجيّة التّجريم الواقعة، فأصدر قانون 17 جانفي 1998 للتّنسيق بين تعريفي قانون العمل والعقوبات للجريمة، و اللّذين يختلفان في ببعض التّفاصيل، فعدّلت المادّة 33/222 من قانون العقوبات بإدماج إمكانيّة قيام الجريمة عن طريق ممارسة الضّغوطات لتتناسب مع التّجريم في قانون العمل.

في القانون الجزائري، كان قانون العقوبات منه يضمن، قبل تعديل سنة 2004، للمرأة الحماية من الاعتداءات الجنسيّة إلى حدّ ما، وقبله الدّستور الجزائري في مادّته 34 الّتي تنصّ على أنّ "الدّولة تضمن حرمة الأشخاص من كل عنف جسدي أو معنوي"[25]، وفي القانون المدني في فصله الخاص بالأشخاص الطّبيعيّة، في مادّته 47 الّتي تنصّ على أنّه "الكلّ من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حقّ من الحقوق الملازمة لشخصيّته أن يطلب وقف هذا الاعتداء، والتّعويض عمّا يكون قد لحقه من ضرر".

كما نصّت المادّة السّادسة من قانون علاقات العمل الفرديّة[26] على أنّه " في علاقات العمل، للعمّال الحقّ في الشّغل الفعلي احترام حرمتهم الجسديّة و المعنويّة وكرامتهم، و الحماية ضدّ كلّ تمييز لشغل منصب، ما عدا ذلك القائم على الكفاءات"، ونصّت المادّة 17 منه على أنّه " تعدّ باطلة وعديمة الأثر كلّ

---

21. Publication sous le titre de l’abus de pouvoir sexuel - le harcèlement sexuel au travail، Ed La Découvert-Le Boréal، 1990.

22. Françoise. J.Deffossez، *Le Harcèlement en droits français ; discrimination ou atteinte à la liberté* ? A propos de l’article 222-33 du nouveau code pénal et de la loi N° 92-1178 du 2 novembre 1992، relative à l’abus d’autorité en matière sexuelle J.C.P. ed. G 1995، n 1313، p 137.

23. سيد عتيق، المرجع السّابق، ص 21.

24. تنصّ هذه المادّة في قانون العمل على أن "لا أحد يمكنه أن يأخذ بعين الاعتبار خضوع أو رفض خضوع شخص معيّن للتصرّفات المعرّفة في المّادّة 122-46 أو قيامه بإدلاء شهادته على وقوعها، أو سرد أطواره،ا وذلك فيما يخص القرارات المتعلّقة بالتّوظيف، التّرقية، التّكوين، التّحويل، التّصنيف، التّأهيل، التّكوين المهني، التّحويل، التّنازل (التّخلي)، تجديد عقد العمل أو العقوبات التّأديبيّة".

25 الدّستور الجزائري ل 28 نوفمبر 1996.

26. القانون 11/90 المؤرّخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق ل 1990/04/21 المعدّل والمتمّم، المنظّم لعلاقات العمل الفرديّة.

الأحكام المنصوص عليها في الاتّفاقيّات أو الاتّفاقات الجماعيّة أو عقد العمل الّتي من شأنها أن تؤدّي إلى تمييز بين العمّال، كيفما كان نوعه في مجال الشّغل أو الأجرة أو ظروف العمل، على أساس السّنّ أو الجنس أو الوضعيّة الاجتماعيّة أو النّسبيّة أو القرابة العائليّة أو القناعات السّياسيّة أو الانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها"، و أضافت المادّة 142 منه على أنّه" يعاقب بغرامة ماليّة تتراوح من 2000 إلى 5000 دج كل من يوقّع اتّفاقيّة جماعيّة أو اتّفاقا جماعيّا للعمل، يكون من شأن أحكامهما إقامة تمييز بين العمّال في مجال الشّغل أو الرّاتب أو ظروف العمل، كما وردت في المادّة 17 من هذا القانون".[27]

إلّا أنّ آليّة التّطبيق كانت غائبة، فلم يكن التّحرّش الجنسي مجرّما إلى غاية تعديل ق ع ج بموجب القانون 15/04 المؤرّخ في 10 نوفمبر 2004، وقد جاء التّجريم كردّة فعل لنمو التّحرّش الجنسيّ في مواقع العمل، واستجابة لطلب الجمعيّات النّسويّة بعد جهود أوّل لجنة وطنيّة نسائيّة مهتمّة بشؤون المرأة العاملة بالجزائر، والّتي ظهرت للوجود خلال شهر مارس من عام 2003، حين طالبت في مراسلة رسمية لوزارة العدل الجزائريّة بتجريم التّحرّش الجنسي.[28]

حيث أنّ التصدّي لهذه الظّاهرة وتناولها بالتّحليل والدّراسة واجب تفرضه أخلاقيّات المجتمع في وقت أصبح فيه من الضّروري مشاركة المرأة للرّجل في عالم الشّغل، ما جعلها عرضة لمختلف أنواع العنف المرتكب ضدّها والّذي يعدّ التّحرّش الجنسي لونا من ألوانه، هذا ما استوجب مواجهة تشريعيّة فعّالة لظاهرة خلقتها ظروف اجتماعيّة تسود ميدان العمل أين تتفاوت السّلطات وتتضارب المصالح، حيث تبدو أهميّة الموضوع من خلال بروز أبعاد أساسيّة تؤخذ بعين الاعتبار عندما يتعلّق الأمر بالإشكاليّات المرتبطة بعمالة النّساء بالدّرجة الأولى، فهناك مدخل حقوقي باعتبار العمل حقّ من الحقوق المدنيّة للنّساء والرّجال يضمنه الدّستور و كذا المواثيق الدّوليّة، فولوج المرأة عالم الشّغل يفرض وجود نصوص تشريعيّة تنظّمه وتحميهنّ، لذلك وجب وضع ميكانيزمات مصاحبة لتفعيل جيّد لكل هذه المقتضيات المنظّمة لعمل النّساء والحامية لحقوقهن.

المادّة 341 مكرّر من قانون العقوبات الجزائري، المعدّل بموجب القانون 15/04[29] الّتي تجرّم التّحرّش الجنسي، كانت الحلّ المقدّم من طرف المشرّع الجزائري لمجابهة الظّاهرة، وفي هذا الصّدد تُطرح الإشكاليّة القانونيّة التّالية : كيف عالج المشرّع الجزائري جريمة التّحرّش الجنسي، و ما مدى

---

[27]. تنصّ المادّة الثّالثة من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته فيما يخص **قواعد التّوظيف** على ما يلي: "تراعى في توظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسيير حياتهم المهنيّة القواعد الآتية:...مبادىء النّجاعة والشّفافيّة والمعايير الموضوعيّة مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة. القانون رقم 01/06 المؤرّخ في 21 محرّم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[28]. د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص- الجزء الأول- دار هومة ، الجزائر، 2005 ، ص138 .

[29]. القانون رقم04/15 المؤرّخ في27 رمضان عام 1425 هجريّة، الموافق لـ10 نوفمبر 2004، الصّادر بالجريدة الرّسميّة رقم71 لسنة 2004 (ص 10)، المعدّل و المتمّم للأمر رقم 156/66، المؤرّخ في 18 صفر عام 1386، الموافق لـ08 جوان 1966، المتضمّن قانون العقوبات الجزائري.

الفعاليّة القانونيّة للمادّة 341 مكرّر من قانون العقوبات؟ وهل يجرّم نصّ المادّة سالفة الذّكر كلّ أشكال التّحرّش؟ وهل يعتبر حلا قانونيا كافيا لحماية العرض من هذا السّلوك الإجرامي و قمع جريمة بهذا الحجم ؟

إن حداثة هذه الجريمة بالنّسبة للقانون الجنائي بصفة عامّة، قد تجعل من النّص الأوّل للتّجريم تجربة أولى قد تحتاج إلى إضافة أو تعديل حتّى تبلغ فعاليتها المطلوبة، فالمتأمّل لنص المادّة يجدها تضم مصطلحات ذات معنى واسع وصعب الحصر، ممّا يترجم فعليّا غموض الجريمة بالنّسبة للمشرّع الجزائري، كما هو الحال بالنّسبة لأغلبيّة الدّول العربيّة، هذا ما يطرح إشكالا لدى القاضي المطالب بعدم التّوسع في تفسير النّص الجنائي، و بالتّالي، المسألة يشوبها غموض يجب تبديده، ويبدو جليًّا فيما يتعلّق بمراحل التّجريم خضوع نص التّجريم، عادة، إلى تعديلات عدّة قصد الوصول إلى القمع المناسب، نظرا لحداثة الجريمة الّذي تستلزم صعوبة وضع نص رادع لها في صيغته الأولى، ففي القانون الفرنسي مثلا، نصّ المادّة 33/222 عُدّل في الكثير من المرّات حتّى وصل إلى النصّ الحالي للمادّة.

هذه المذكرة الّتي موضوعها جريمة التّحرّش الجنسي تعتبر أوّل بحث أكاديمي قانوني حول الظّاهرة حسب المركز الوطني للبحث الأكاديمي، على أساس أن تجريم هذه الظاهرة لم يتمّ إلّا سنة 2004، وبالتّالي يمكن اعتبارها نقطة بداية للبحوث والدّراسات القانونيّة لهذه الجريمة، والتّي أتمنّى أن تتتابع في هذا المجال، فحداثة هذه الجريمة تستوجب دراسة قانونيّة تحليليّة وافية، فرغم أنّ الدّراسة الحاليّة تقتصر على التّحرّش الجنسي في ميدان العمل فقط، إلّا أنّ الظّاهرة لها أبعاد كثيرة كالتّحرش الجنسي بالأطفال والتّحرّش بالفتيات في الشارع، واللّتان تتطلّبان دراسات جديّة ومعمّقة لأنّهما لا تقلّان أهميّة عن سابقتهما.

إنّ حداثة الموضوع من حيث تجريم الظّاهرة لها العديد من النتائج السّلبيّة الّتي تنعكس على مجرى البحث، ذلك ناتج، ربّما، عن اجتناب الكثير من رجال القانون الخوض فيه تأثّرا، حسب رأيي، بقواعد عرفيّة ليس لها أساس ديني ولا علمي، فحواها تجنّب كل موضوع متعلّق بالجنس لأنّه يعدّ في خانة المحظورات، غير آخذين بعين الاعتبار الأعراض الّتي تنتهك بسبب تفشّي هذه الجريمة إن لم تجد رادعًا قانونيًا يقلّل من حدّتها، ويخصّص لها من العقوبة ما يجعله كفيلا بالتّقليص من حجمها على الأقل، لأنّ القضاء عليها نهائيًاً أمر صعب جدا إن لم يكن ضربًا من الخيال، لذلك يستوحي هذا البحث أهميّته من خطورة الظّاهرة الّتي يدرسها من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر إثراء للمكتبة القانونيّة الجزائريّة والعربيّة الّتي تعاني فقراً فيما يتعلّق بالبحوث الّتي تناولت هذا الموضوع، وقد تناولت فيه دراسة الظّاهرة بشيء من التّفصيل، مذلّلا ذلك بدراسة نص التّجريم في قانون العقوبات الجزائري وما يقابله في التّشريعات المقارنة، وأبديت ملاحظاتي فيما رأيته من ضرورة التّعديل فيه.

فمن النّاحية الشّكليّة، و بعد التّقديم للموضوع وطرح الإشكال، قسّمت خطّتي في دراستي للجريمة إلى فصلين، معتمدا على المنهج التّحليلي في البحث، فخصّصت الفصل الأوّل إلى حصر جريمة التّحرّش الجنسي، وعمدت إلى استعمال مصطلح الحصر لعدم الإلمام بمفهوم الجريمة و النّابع عن حداثتها، وتشابهها مع بعض جرائم العرض الأخرى، فقمت في المبحث الأوّل بحصرها اعتمادا على تعريف التحرّش لغة، ثمّ اصطلاحا مع التطرّق إلى ضرورة وأهميّة تجريم الظّاهرة، ثمّ تناولت التّحرّش بمظهريه الاجتماعي والنّفسي و سلوك المتحرّش ورد فعل الضحيّة فيه، ثمّ عرضت بعض الإشكاليّات الّتي تعرقل التّصدّي للظّاهرة. و في المبحث الثّاني تطرّقت فيه إلى مركز جريمة التّحرّش الجنسي في القانون الجنائي، ومحل تصنيفها في قانون العقوبات، ثمّ ميّزتها بمقارنتها مع الجرائم الماسّة بالعرض المشابهة لها في قانون العقوبات الجزائري و في القانون المقارن.

و بعد أن ميّزت الجريمة عن باقي الجرائم وبيّنت موضعها في القانون الجنائي، تطرّقت في الفصل الثّاني إلى خصوصيّات الجريمة، وتناولتها بدراسة تفصيليّة لأركانها في المبحث الأوّل، من الرّكن المفترض المتمثّل قي استغلال السّلطة في المطلب الأوّل والأفعال المكوّنة لركنها المادّي في المطلب الثّاني، و في الثّالث منه درست الرّكن المعنوي للجريمة بقصديه الجنائيّين العام والخاص.

في المبحث الثّاني تطرّقت إلى المتابعة القضائيّة للجريمة بداية من تحريك الدّعوى العموميّة فيها وشروطها وكذا الدّعوى المدنيّة التبعيّة، ثمّ إشكاليّة إثبات الجريمة وأهم طرق الإثبات في الجريمة، ثمّ ختمت في المطلب الثّاني بدراسة الجزاء الجنائي المقرّر للتّحرّش الجنسي في القانون الجزائري والقانون المقارن مع إبداء ما رأيت من وجوب التّعديل له بالقارنة والتّحليل، وفي الخاتمة حوصلة للنّتيجة الّتي وصلت إليها بعد إجراء هذا البحث.

الفصل الأوّل: حصر جريمة التّحرّش الجنسي

أتطرق في الفصل الأوّل إلى حصر جريمة التّحرّش الجنسي، وذلك لعدم الإلمام بمفهوم الجريمة و النّابع عن حداثتها، وتشابهها مع بعض جرائم العرض الأخرى، فقمت في المبحث الأوّل بحصرها اعتمادا على تعريف التحرّش لغة، ثمّ اصطلاحا مع التطرّق إلى ضرورة وأهميّة تجريم الظّاهرة، ثمّ تناولت التّحرّش بمظهريه الاجتماعي والنّفسي و سلوك المتحرّش ورد فعل الضحيّة فيه، ثمّ عرضت بعض الإشكاليّات الّتي تعرقل التّصدّي للظّاهرة. و في المبحث الثّاني تطرّقت فيه إلى مركز جريمة التّحرّش الجنسي في القانون الجنائي، ومحل تصنيفها في قانون العقوبات، ثمّ ميّزتها بمقارنتها مع الجرائم الماسّة بالعرض المشابهة لها في قانون العقوبات الجزائري و في القانون المقارن.

المبحث الأوّل: تعريف التّحرّش الجنسي وأسبابه

نصّ قانون العقوبات الجزائري على جريمة التّحرّش الجنسي بعد المصادقة على القانون 15/04 المؤرّخ في 10 نوفمبر 2004 المعدّل والمتمّم، فهي بذلك جريمة جديدة على التّشريع الجنائي الجزائري، وحتّى العالمي، أين نَصّ عليها كجريمة لأوّل مرّة في الولايات المتّحدة الأمريكيّة، فهذه الجريمة مقارنة بالجرائم الأخرى الّتي نالت نصيبها من البحث والتّحليل، لا تزال تطرح الكثير من الإشكاليّات القانونيّة، ولا تزال غامضة حتّى على فقهاء القانون خاصّة في العالم العربي الّذي كثيرا ما عانى من هذه الآفة، من أجل ذلك عمدت إلى الإطناب في تعريف التّحرّش من جانبيه اللّغوي والقانوني، مع الإشارة إلى ما نصّت عليه التّشريعات في هذا الصّدد والّتي كانت سبّاقة إلى تجريم الظّاهرة، وفي الأسباب والدّوافع الّتي جعلت المشرّع الجزائري تحت حتميّة تجريم الظّاهرة بعد شيوعها في أوساط العمل في الجزائر، في ظلّ غياب نصّ عقابي ردعي. كما أنّني وجدت التّعليق على نصّ الجريمة باللّغة العربيّة أمرا لا مفرّ منه اعتقادا منّي بعدم دقّته مقارنة بصيغته باللّغة الفرنسيّة، وحتّى التّسمية كان لي فيها إدلاء برأيي على أساس مراعاة خصوصيّة المجتمع الجزائري، كان هذا في المطلب الأوّل.

في المطلب الثّاني، تناولت دراسة الجريمة من باب علم النّفس الجنائي و علم الإجرام، و طبائع المجرم وحتّى سلوك الضّحيّة الّذي يلعب دورا هاما في التّأثير على سلوك المجرم، فقمت بدراسة الأسباب النّفسيّة للتّحرّش والدّوافع الّتي تدفع المتحرّش إلى هذا السّلوك، و ارتكزت على عاملين أساسيّين هما العقد النّفسيّة والغرائز، ثمّ تناولت بعض أوصاف و سلوكيّات المتحرّش الّتي تبيّنت من خلال إجراء استبيان على عيّنة من العاملات، كما لم أهمل أوصاف مشتركة تجلّت في النّساء المتحرّش بهنّ كذلك، وسلّطت الضّوء على ردّ فعل الضّحيّة من مقدّمات التّحرّش الّذي يلعب دورا في ارتكاب الجريمة من عدمه، وبيّنت رد فعل الضّحيّة السلبي من الإيجابي، وكيف يجب عليها التّعامل مع مثل هذه الظّروف. و كان لي حديث عن الإشكاليّات الّتي تعرقل التّصدّي للجريمة و محاربتها وتشجّع على تفاقمها، القانونيّة منها، الاجتماعيّة والاقتصاديّة.

المطلب الأوّل: معنى التّحرّش وأسباب التّجريم

إنّ لفظ "التّحرّش الجنسي" مترجم من مصطلح أجنبي، لم يعرّفه المشرّع الجزائري، و ليس له أصول عربيّة، ولم يتم تحديد معنًاً جامع شامل له[30]، حيث أنّ أوسع انتشار لهذه الظّاهرة وأوّل ما نّص عليها كجريمة كان في الولايات المتّحدة الأمريكيّة، وإذا ما تتبّعنا أصل كلمة التّحرّش فسوف نجدها مشتقّة

30. د. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 326.

من اللّفظ الأنجلوسكسوني[31] (sexuel harassment) الّذي يعني تصرّفات الأشخاص بإساءة استعمال السّلطة الّتي تخوّلها لهم وظيفتهم قصد الحصول على رغبات ذات طابع جنسي، وبالتّالي هو أي تصرّف مهما كان الغرض الّذي يسعى إليه الفاعل من شأنه إزعاج شخص بطريقة مثيرة له (هذا من الجانب اللّغوي)، فرُغم كثرة و اختلاف التّعريفات إلّا أنّ هناك اتّفاق على أنّه يعني التّصرّفات الّتي تنتهك الحقوق الجنسيّة للمرأة (بطريقة خاصة)، وقد تُرجم هذا المصطلح إلى اللّغة العربيّة تحت مسمّى "التّحرّش".

في القانون الفرنسي، أوّل ظهور لجريمة التّحرّش الجنسي كان بمناسبة مناقشة جنح التّمييز في تعديل قانون العقوبات سنة 1992، حيث كان هذا التّعديل مقدّم من طرف السيّدة رودي "Roudy"، و تمّ على إثره تجريم الظّاهرة بنص المادّة 33/222[32] من قانون العقوبات الّتي تمثّل الإطار القانوني لهذه الجريمة، والّتي أُدرجت في الباب الخاص بالاعتداءات الجنسيّة، كان هذا موازاة مع إصدار القانون 1179/92 المؤرّخ في 2 نوفمبر 1992 الخاص باستغلال النّفوذ في الشؤون الجنسيّة في علاقات العمل،[33] وقد عُدّلت المادّة 33/222 من قانون العقوبات بالقانون المؤرّخ في 17 جوان 1998 حتّى يتطابق مع التّعريف الّذي أعطاه قانون العمل للجريمة، حيث جعلها تقوم بفعل إعطاء الأوامر، القيام بتهديدات أو إكراه أو ضغوطات جسيمة من أجل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي من طرف شخص يستغل السّلطة الّتي تفوّضها له وظيفته. و تفترض هذه الجنحة شرطا أوّليّا خاصّا ستتمّ دراسته ضمن أركان الجريمة.[34]

الفرع الأوّل: التّحرّش لغة

يعرّف قاموس لاروس الفرنسي التّحرّش "le harcèlement" بأنّه إخضاع شخص ما أو مجموعة ما إلى هجمات صغيرة بدون توقّف، أو هي إخضاع شخص إلى طلبات، انتقادات أو احتجاجات مستمرّة، أو إلى ضغوطات مستمرّة من أجل الحصول على غرض معيّن، وبالتّالي هو فعل يقتضي الاستمراريّة ، أي تكرار الاعتداء أو الإزعاج، أو التعرّض دون توقّف إلى هجمات متكرّرة، أي غارات سريعة لا تتوقّف.[35]

والتّحرّش في اللّغة العربيّة من حرشه حرشاً أي خدشه، و حرش الدّابّة أي حكّ ظهرها بعصاً أو نحوها لتسرع، ويُطلق ويراد به الصّيد، أي هيّجه ليصيده، ويُقال"أتعلّمني بضبّ أنا حرشته"؟ و هو مثل

31 Patrice Gattegno، droit pénal spécial، DALLOZ، 4 édition، p 98.

32. تنص المادّة 33/222 من قانون العقوبات الفرنسي على ما يلي " يعتبر تحرّشا جنسيا الفعل الّذي يقع من خلال التعسّف في استعمال السّلطة باستعمال الأوامر والتّهديدات أو الإكراه بغرض الحصول على منفعة أو امتيازات أو مزايا ذات طبيعة جنسيّة".

33 Christophe MEUNIER, R.D.P, 79 Année 1999, p 156.

34 Jean PRADEL، Michel DANTI-JUAN، droit pénal spécial 2ème Edition، EDITIONS CUJAS، 2OO1.p 479.

35 Soumettre quelqu'un à: d'incessantes petites attaques, des demandes ou des critiques ou des réclamations continuelles, de continuelles pressions ou sollicitations.

يخاطب به العالم بالشّيء من يريد تعليمه إيّاه، فهي للإنسان والحيوان أغراه وبين القوم أفسد ويقال تحرّش به أي تعرّض له ليهيّجه أو يثيره.[36]

والتّحريش يعني إغراء الإنسان، وحرّش بينهم أفسد وأغرى بعضهم على بعض، وقال الجوهري: التّحريش الإغراء بين القوم وكذلك بين الكلاب، وفي الحديث أنّه نهى عن التّحريش بين البهائم أي إغراؤها وتهييج بعضها على بعض كما يُفعل بين الجمال والكباش والدّيوك وغيرها. ومنه الحديث: إنّ الشّيطان قد يئس من أن يُعبد في جزيرة العرب، ولكن في التّحريش بينهم، أي في حملهم على الفتن والحروب. ويقال أنّه حلو الكلام، وقيل الحرش أن تهيّج الضبّ في جحره، فإذا خرج قريبا منك هدمت عليه بقيّة الجحر، تقول منه أحرشت الضبّ. قال الجوهري: حرش الضبّ يحرشه حرشاً صاده، فهو حارش للضّباب، وهو أن يحرّك يده على جحره ليظنّه حيّة فيُخرج ذنبه ليضربها فيأخذه. وقال ابن الأثير: والاحتراش يراد به للإنسان الخداع وللشّيء الجمع ويقال احترش لعياله أي اكتسب ما يعولهم به، وحرش المرأة حرشاً أي جامعها مستلقية على قفاها.[37]

وبالنّسبة للمعاجم الأخرى، يعتبر قاموس المنهل فعل - تحّرش - مرادفا لضايق، أزعج، أنهك و نكّد، و يقال تحرّش بالعدوّ أي ناوشه، و يقال تحرش بالمدين أي لاحقة بكثرة المطالبة بالدّين، كما اعتبر المعجم الجديد فعل - تحرّش - من مصدر التّحرّش إذ يقال تحرّش به أي تصدّى له ليثيره.

ونستخلص من ذلك أنّ التّحرّش له معناً واسع فيقصد به الإغواء والإغارة والإثارة و الفساد والخديعة والاحتكاك والتعّرض، وفي لسان الحال المضايقات و الابتزازات الجنسيّة أو بالأحرى المراودة عن النّفس، وقيل أنّ الإغراء والتحّريض لهما معنا واحداً، فكلمة "حرّض" تؤدّي نفس المعنى لكلمة "أغرى" والتّحريض لغة الحثّ على الشّيء فهو الحفز والتّحريك والدّفع، والتّحريض على ارتكاب الجريمة هو الإيعاز بها[38] أو حمل الشّخص أو محاولة حمله على ارتكابها.[39]

كما أنّ نيّة المشرّع الجزائري، في سنّ هذه المادّة، لا تعتمد على فكرة التعوّد والتّكرار، ولا يشترطها لقيام الجريمة، على عكس المعاجم باللّغة الفرنسيّة الّتي تعتمد على التّكرار. فالتّعريف اللّغوي في المعاجم العربيّة أُقرب إلى نيّة المشرّع منها إلى الأعجميّة.

أمّا الجنس، فهو في لسان العرب النّوع من كلّ شيء، ولا دلالة فيه على غريزة الوطء، وشهوة الفرج، وفي اللّغة الفرنسيّة هو مجموعة الممارسات أو السّلوكيّات أو الأحاسيس الّتي تستساغ من

36المعجم الوسيط، مجمّع اللّغة العربيّة ص 166.

37ابن منظور، لسان العرب، ص 834.

38سيّد عتيق، المرجع السّابق، ص 20.

39محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 861.

المكوّنات الخاصّة والوظائف المميّزة لكلى الجنسين وتختلف من العضو الذّكري إلى العضو الأنثوي؛ وفي المعجم الوسيط، هو اتّصال شهواني بين الرّجل والمرأة، فهو إذاً كلّ فعل يسعى لتحقيق رغبة جنسيّة.[40]

في تقنين العقوبات الجزائري، نصّ المشرّع الجزائري على التّحرّش الجنسي في المادّة 341 مكرّر من القانون 15/04 المؤرّخ في 2004/11/10 والّذي نصّه كالآتي:" يعدّ مرتكبا لجريمة التّحرّش الجنسي ويعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنة (1) وبغرامة من 50000 دج إلى 200000 دج[41]، كل شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتّهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسيّة. في حالة العود تضاعف العقوبة"

أوّلا: في التّسمية

أوّل تجريم لهذه الظّاهرة كان في الولايات المتّحدة الأمريكيّة ثمّ في فرنسا، هذا ما جعل مصطلح التّحرّش الجنسي ذو أصول غربيّة "sexuel harassement" بالإنجليزية وبالفرنسيّة " harcèlement sexuel" ، فاستُعمل لفظ التّحرّش للدّلالة على طغيان أحد الأطراف على الآخر بسلوكيات معيّنة مع عدم وجود تساوي في السّلطة أو الرّتبة أو الوظيفة، وغياب رضا متبادل أو يمكن أن يعتدّ به، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وجود إلحاح و ضغط من الجاني غير مرغوب فيه، أمّا وصف الجنسي فأطلق للدّلالة على الغاية المبتغاة من هذا السّلوك وهي المنفعة ذات الطّابع الجنسي، بيد أنّ نيّة المشرّع الجزائري على الرّغم من استعماله مصطلح "التّحرّش" الّذي يَقصد به مجموعة سلوكيّات التّحرّش، يجرّم حتّى السّلوك الواحد، لأنّ قيام الجريمة لا يشترط تكرار السّلوك إذ يكفي تحرّش واحد بالضّحيّة.

إنّ المشرّع الجزائري بعد تجريمه للظّاهرة اختار تسميتها بالتّحرّش الجنسي محافظاً على أصل التّعبير الغربي، فهل وفّق المشرّع الجزائري في هذه التّسمية؟

إنّ الجنس والعلاقات الجنسيّة في المجتمعات الغربيّة عموما تؤخذ على أنّها أمر لا يختلف عن باقي العلاقات الاجتماعيّة الأخرى، لأنّ هذا النّوع من المسائل يؤخذ بعلميّة وموضوعيّة بحتة، هذا ما جعل المجتمعات الغربيّة تتعاطى مع الجريمة دون حساسيّة مفرطة، فالشّخص الّذي يجد نفسه ضحيّة لتحرّش جنسي يقوم بتحريك الدّعوى العموميّة ضد المتّهم دون خشية رد فعل الغير أقاربا كانوا أم زملاء، والّتي تكون في أغلب الأحيان موضوعيّة ومتفهّمة دون أي إدانة مسبقة (مقارنة بمجتمعاتنا العربية)، هذا

40. المعجم الوسيط، نفس المرجع ، ص 140.

41. تم تحيين قيمة الغرامة الماليّة المقرّرة لجنحة التّحرّش الجنسي في ضوء أحكام المادّة 60 من القانون رقم 06/23 المؤرّخ في 20 ديسمبر 2006 حيث تمّ رفع الحدّ الأقصى للغرامة من 100000 د ج إلى 200000 د ج.

طبعاً يعكس مدى وعي المجتمعات الغربيّة وفهمها لألف باء الجريمة، رغم ذلك بيّن سبرٌ للآراء أُجري في الو م أ، أنّ 9 % فقط من ضحايا التّحرّش الجنسي من تقوم برفع دعوى ضد الجاني والباقي يحجم عن ذلك ويتستّر عليه وإن كان ذلك ،في نظري، ليس سببه الخوف من رد فعل المجتمع بل يرجع إمّا إلى الجهل بالقانون أو عدم الوصول إليه أو الخوف من فقدان الوظيفة، و إمّا لصعوبة إثبات التّهمة أو لاجتناب الدّخول في الصّراع القانوني مع المتّهم نظراً لطول وقت الإجراءات أو ارتفاع تكاليف الدّفاع، لأنّ المتّهم عموما يكون أكثر كفاءة مهنيّة من الضّحيّة، وبالتّالي هو أدرى بفهم القانون والإحاطة به، فحتّى وإن ارتكب الجريمة أتصوّر أن لا يترك أي دليل قد يستعمل ضدّه في الإثبات وبالتّالي كسب المتّهم للقضيّة أمر صعب يجعل الضّحيّة تتردّد في متابعته قضائياً، هذا في مجتمع غربي لا يشكّل موضوع الجنس فيه أي حساسيّة أو عقدة.

في المجتمعات العربيّة والإسلاميّة عموما والمجتمع الجزائري خصوصا، والّتي توصف بالمحافظة مقارنة بالغربيّة، الجنس لا يزال موضوعا يُحظر النّقاش فيه، خاصّة بين من تربطهم علاقة قرابة، ويعدّ من المحظورات الّتي يُتجنّب الخوض فيها، حتّى أنّني وقفت على أنّ الدّراسة العلميّة لموضوع يتعلّق بالأمراض الجنسيّة في كليّات الطّب والقانون، تسبّب خجلا غير مؤسّس للطّلبة! هذا إن دلّ فإنّما يدلّ على وجود، زيادة عن الحياء المتأصّل في مجتمعاتنا، عقدة نفسيّة للمجتمع فيما يخص المسائل الجنسيّة، وهذا ناتج عن الجهل بديننا وبأعرافنا الّتي علّمتنا أن لا حرج في طلب العلم و التعلّم، و أمرتنا بالحياء لا بالخجل وشتّان بينهما.

فعندما ترفع ضحيّة التّحرّش دعوى قضائيّة ضد المتّهم تجد نفسها في موقع اتّهام بدلا من ضحيّة! وقد تبقى متّهمة في الوسط الاجتماعي وحتّى العائلي، قد يعود سبب رد الفعل هذا، والّذي يكون عائقا أمام مكافحة الجريمة والتّبليغ عنها، يكون سببه عدم فهم الجريمة من أساسها وعدم الأخذ بعين الاعتبار لأمرين أساسيّين أوّلهما أنّ كل شخص، مهما كان نسبه أو حسبه، قد يكون عرضة للتّحرّش الجنسي دون أن نجعل شرفه أو عفّته، مطلقاً، موضعا للشّك أو المساءلة، و ثانيهما أنّ أغلب ضحايا التّحرّش الجنسي هم من ذوي العفّة والحياء، لماذا؟ لأنّ الجريمة تكون مرحليّة، إذ يبدأ الجاني بجس النّبض، ثمّ يبادر؛ فإن رضخت المرأة فقد نال مبتغاه، وإن رفضت تبدأ مرحلة جديدة: الإكراه قصد الإخضاع أو الانتقام، فالمرأة العاملة الّتي لا تبالي بشرفها ترضخ لرغبة الجاني مباشرة ولا تلزمه نهج سلوك إكراهي لحصوله على ذلك، بل قد تستحسن ذلك لكونه طريقاً للوصول إلى أهدافها المرجوّ تحقيقها في ميدان العمل كالتّرقية أو المنح أو العطل...أمّا المرأة الّتي تصون عرضها وتذود عن شرفها، فتلك الّتي تُكرَه على الخضوع لمطلب رئيسها، فهي صعبة المنال و لديها الجرأة والقدرة على صيانة عرضها و حماية حقّها المشروع في التّصدّي لمن يريد النيل من عفّتها، لذلك احتاج الجاني إلى سلوك طريق الضغط والإكراه بالتّرغيب أو بالتّرهيب، غير

أنّني لا أنكر أنّ بعض التّحرّشات الجنسيّة قد تكون وليدة سلوكيات بعض العاملات من خلال اللّباس الفاضح والخضوع في القول والإثارة بالحركات، قال تعالى" **وَلَا تَخْضَعنَ بالقَولِ فَيَطمَعَ الّذي في قَلبه مَرَض"**[42] ممّا يحفّز الجاني على المحاولة لاعتقاده أنّه يلبّي دعوة أو يحقق رغبة، وإن لم يكن هذا قصد المرأة من وراء ذلك السلوك،هذا من النّاحية الاجتماعيّة.

من النّاحية القانونيّة، هذه الجريمة لا تزال غامضة وغير مفهومة حتى عند كثير المثقّفين، فبعدما أجريت استبيانا لعيّنة من طلبة القانون من مختلف المستويات وجدت أغلبهم لا يحيط علما بالجريمة، بل يخلط بينها وبين باقي الجرائم الماسّة بالعرض كهتك العرض أو الاغتصاب، ظنا منهم أنّ الجريمة تقوم على اتّصال جنسي رغم أنّ التّحرّش الجنسي يخلوه قيام علاقة جنسيّة بين الجاني والضّحيّة وإلا تغيّر التّكييف القانوني للجريمة أو تعدّد وصفها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى هناك إشكاليّة أخرى تطرح نفسها وهي مشكلة حصر الجريمة، أقصد بذلك مشكلة التّعريف الإجرائي للجريمة، حيث أنّ التّحرّش الجنسي له أشكال وطرق عديدة؛ فهناك التّحرّش الجنسي بالأطفال والتّحرّش الجنسي بالفتيات في الأماكن العموميّة[43] والتّحرّش الجنسي بالموظّفات في أماكن العمل وخارج ساعات العمل...غير أنّ وصف قانون العقوبات الجزائري للجريمة جعل المشرّع يحصر التّحرّش الجنسي في الشّكل المتعلّق بميدان العمل وبين الأشخاص الّذين تربطهم علاقة عمل وتدرّج في الرّتبة، وهو بذلك قد أقصى أشكال التّحرّش الأخرى والّتي لا تقلّ خطورة عن الجريمة محل الدّراسة.

بناءً على ما سبق ذكره، أعتقد أنّ المشرّع الجزائري رغم إصابته في ترجمة مصطلح الجريمة إلى اللّغة العربيّة إلاّ أنّني أقترح تغيير اسم الجريمة بحذف الوصف الجنسي منها، ليس تكريسا للعواطف وإنّما لتكييفها مع طبيعة مجتمعنا المحافظ، و أقترح تسميتها ب **"التّحرّش المهني"** بما أنّه لا يتم إلا في ميدان العمل، مع الإبقاء على فحواها و مضمونها، فقد يعتبر البعض أنّ هذا لا معنى له ولن يغيّر من الأمر شيئاً، إلا أنّ حذف مصطلح "الجنس" له بعد مهم، فهدفه نفسي فقط لتشجيع الضحايا للتقدّم إلى المحاكم دون أي حرج يسبّبه الوصف الجنسي، الحالي، للجريمة. فإن قال قائل بأنّ تسمية الجريمة بجريمة التّحرّش المهني يعطي الانطباع بأنّ التّحرّش جزء لا يتجزّأ من المهنة الّتي تعتبر عملا قانونيا، قلت بأنّ تسميتها بجريمة التّحرّش الجنسي يطرح نفس الإشكال، فكما يكون للجنس شقّين، مباح ومجرّم قانونا، كان في المهنة ما هو مباح وما هو مجرّم كذلك، والتّحرّش جزء من الشّق المجرّم في الوسط المهني.

42. الآية 32 من سورة الأحزاب.
43. يجرّم المشرّع المصري التّحرّش بالفتيات في الشوارع والأماكن العموميّة، ويسمّي الجريمة بالتعرّض لفتاة على وجه يخدش حياءها، غير أنّه تطبيقا للمادّة الأوّلى من قانون العقوبات الجزائري، و الّتي تكرّس مبدأ الشّرعيّة، يعتبر هذا الفعل مباحا في الجزائر إذا لم يتجاوز حدوداً معيّنة، هذا ما أعتبره ثغرةً في ق ع ج، وأرى أن يحذو المشرّع الجزائري فيما يخص هذه الظّاهرة حذو المشرّع المصري.

فإذا كان المجتمع يعاني من عقدة نفسيّة اتّجاه ظاهرة معيّنة، أرى أنّ المشرّع إذا أراد أن يكافح هذه الظّاهرة، عليه أن يأخذ البعد النّفسي لهذه العقدة النّفسيّة بعين الاعتبار، لأنّه في الأخير إخراج القاعدة الموضوعيّة، الّتي سيسنّها، من الجمود إلى التّطبيق مخوّل للأفراد في أغلب الأحيان بتحريكهم للدّعوى العموميّة بالشّكاوى، لاستحالة إحاطة النيابة العامة بكل الجرائم المرتكبة قصد تحريكها للدّعوى، و الّتي تعتبر اختصاصاً أصيلا لها، وهذا لن يغيّر من طبيعة الحق المحمي قانوناً فالتّجريم يبقى يمسّ نفس الظّاهرة وإن اختلفت تسميتها، ومن ناحية أخرى يراعي الحياء العام و العامل النّفسي لأفراد المجتمع و إن كان فيه ما ينتقد أو يشذّ عن المعتقد.

ثانيا: في صياغة المادّة

إذا تأمّلنا نص المادّة من النّاحية اللّغويّة نجد أنّها أشارت، إلى مدّة الحبس بالحروف والأرقام "الحبس من شهرين (2) إلى سنة (1)" وهذا ملاحظ في كل مواد قانون العقوبات الأخرى. فإضافة الأرقام (حسب رأيي) لا تزيد من تأكيد المدّة لأنّ دلالة الكتابة بالحروف أقوى من دلالة الأرقام.

في الجملة الموالية (كل شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته) جاء هنا عطف المهنة على السّلطة وتأويل الفقرة هو كل شخص يستغل سلطة وظيفته أو يستغل سلطة مهنته، فبيت القصيد هو استغلال السّلطة بغض النّظر عن العمل المباشر.

و في الّتي تليها (إصدار الأوامر للغير) وهي أوّل صور الاستغلال للسلطة، ونستنتج أنّ الغير هنا، حتّى تكون عليه سلطة، يجب أن يكون أقل درجة من الجاني من حيث التدرّج السّلّمي في الوظيفة أو المهنة، إذ أنّ الأوامر تصدر من السّلطة الأعلى إلى الّتي تقلّ عنها درجة وإلا كان طلباً أو التماساً.

وجملة (بالتّهديد) جملة جارية معطوفة إمّا على جملة (إصدار الأوامر) ليصبح تأويل الجملة: عن طريق إصدار الأوامر للغير بالتّهديد، علما أنّ الباء في اللّغة للاستعانة، وإمّا معطوفة على جملة (يستغل سلطة وظيفته) ليصبح تأويل الجملة: يستغل سلطة وظيفته بالتّهديد، فهل التّهديد غاية لإصدار للأوامر أم شكل من أشكال استغلال السّلطة؟ فأيّ التأويلين أرجح؟

إذا ربطنا الجملة السّابقة بالجملة الأخيرة والّتي هي (قصد إجباره) يصبح تأويل الجملة عن طريق إصدار الأوامر للغير بالتّهديد قصد إجباره، فعلى من تعود هاء إجباره؟ ليس لواضع النّص دلالة بالهاء إلا على الغير وهذا يرجّح الاحتمال الأوّل لأنّ الجملة الأوّلى هي الّتي تتضمّن مصطلح" الغير"وإلّا كان الهاء ضميراً متصلاً دالاً على غائب مجهول، لذا أظنّ أنّ المشرّع ذكر التّهديد و قصد به طريقة من طرق استغلال السّلطة غير أنّ للجملة، لغوياً، مدلول آخر، وهذه هفوة من المشرّع.

من جهة ثانية لفظ التّهديد ورد معرّفاً والمعرّف لغةً ثابت ووحيد وكأنّ المشرّع يشير إلى طريقة واحدة للتّهديد الّذي يمكن بدوره أن يأخذ عدّة طرق، فالأصح أن يترك نكرة لأنّ النّكرة غير ثابت.

أمّا (الإكراه) جاء معطوفاً على التّهديد لدخول الباء، والأصح عطفه على الجملة الجارية (عن طريق) وتركه نكرة كذلك.

ممّا سبق أرى أنّ نص المادّة 341 مكرّر يجب أن يعدّل أوّلا من النّاحية اللّغوية إلى الصّيغة التّالية: "كلّ شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار أوامر للغير أو تهديده أو إكراهه أو ممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسيّة"، والمعنى الّذي يعطيه نصّ المادّة باللّغة الفرنسيّة أدقّ وأوفى.

الفرع الثّاني: المعنى القانوني للتّحرّش

التّحرّش الجنسي سلوك ذو نزعة جنسيّة لا يكون مستحبّاً ولا يُطلَب ولا يلقى تجاوبا، فهو يمثّل أفعال مرفوضة وغير متبادلة،[44] و يمكن أن يكون هذا التّحرّش جسديًا أو كلاميًا أو خطيًا أو مادّة صوريّة خليعة، فهو يغطّي حقائق مختلفة ويمثِّل شكلاً من أشكال العنف الّتي تتترجم في صور متنوّعة، حيث يقول أحد رجال القانون أنّه "بدون شك لا أحد يستطيع تعريف التّحرّش الجنسي فهو سلوك إنساني يتملّص من كلّ محاولة لحصره، لأن تصوّر المعانات اليوميّة للضحيّة فيه ليس له مقدار ثابت"[45] فهذا يدل على التّعقيد الّذي يتّسم به المفهوم القانوني للتّحرّش الجنسي، حيث أنّ الهدف من تجريم هذا السّلوك هو معاقبة الأشخاص الّذين يتجاوزون السّلطة التي خوّلتها لهم وظيفتهم في حق مرؤوسيهم قصد الحصول على مزايا ذات طابع جنسي، وهي مستوحاة من المفهوم الانجلوسكسوني.[46]

يعرّف الفقيه "بيكيو" التّحرّش الجنسي بأنّه "سلوك عدواني ذو طبيعة جنسيّة يرتبط بالخوف الّذي يستمدّ أساسه من استغلال النّفوذ وعلاقته بالسّلطة والإحساس بالعجز أمام سلطة المتحرّش"[47]، فالتّحرّش الجنسي مظهر من مظاهر الخلل في العلاقات بين الجنسين داخل المجتمع وشكل من أشكال القهر الّذي تتعرّض له المرأة، عامّة، داخل المجتمع. قهر يستعين بالسّلطة ويستغلّ موقف الضّعف الّذي توجد عليه الضّحيّة في علاقتها بالمسؤول أو الرئيس من أجل ابتزازها جنسيّا.[48]

---

44. د. نزيه نعيم شلالا، دعاوى التّحرّش والاعتداء الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقيّة، الطّبعة الأوّلى، بيروت لبنان 2010، ص 8.

45. Raphaël SIMIAN، *le harcèlement en droit pénal*، thèse en doctorat en droit sous la direction de M. Roger BERNRDINI، Tome I، université de NICE، 2005، p 16.

46. سيد سابق ، المرجع السابق، ص 50.

47. د. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر. 2009، ص 326.

48 .Françoise. J.Deffossez, Op cit, p 138.

كما يوصف التّحرّش بأنّه التماس بطريقة تعسّفيّة من شخص ذو صفات معيّنة اتجاه شخص ذو صلة، للحصول على رغبات أو فائدة ذات طبيعة معيّنة، فهي جريمة سلوكيّة محاربتها تهدف إلى قمع الاستغلال الممارس من صاحب سلطة قانونيّة، حيث تكون الضّحيّة أمام اعتداء على: حريتها في الاختيار، الحرّيّة الجنسيّة، احترام الصّداقة، ممارسة وظيفتها بحرية..كل هذه الاعتداءات تشكل انتهاكات لحقوق أساسيّة محميّة باتّفاقيات دوليّة، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و كذا الاتفاقيّة الأوربيّة لحقوق الإنسان.

ويعرّف المركز المصري لحقوق المرأة التّحرّش الجنسي بأنّه "إيذاء الإنسان على المستوى النّفسي والجسدي من خلال العلاقات الجنسيّة أو الكلمات الجنسيّة، ويكون بعدم إرادة الإنسان أو بإرادته تحت الضّغط، كالحالة بين الطّالبة وأستاذها أو بين الموظّفة ورئيسها، فعندما يضغط طرف ما على الطّرف الآخر يكون هذا الأخير موافقا ولكن في الحقيقة هو مكره على الموافقة ".[49]

و يعرّفه الأستاذ عبد الرّحمان العيسوي بأنّه ذلك السّلوك الّذي يتمّ عندما تتعرّض أو تخضع الموظّفة أو العاملة أو الخادمة أو الطّالبة لسلوك له طابع جنسي لا ترغب فيه ولا ترحب به.[50]

ويعرّفه الفقيه "Sessaclat" على أنّه تبادل للرّضا الجنسي مقابل منفعة اقتصاديّة، حيث يعتبر أنّ تجريم التّحرّش الجنسي هو عدم اعتراف باستغلال التفوّق البيولوجي القائم على خاصّتين إنسانيّتين هما الذّكاء والإرادة[51].

في قانون العقوبات الفرنسي، ورد تعريف التّحرّش الجنسي في المادّة 222-33 بأنّه " الفعل الّذي يقع من خلال التعسّف في استعمال السّلطة باستخدام الأوامر أو التّهديدات أو الإكراه بغرض الحصول على منفعة أو امتيازات أو مزايا ذات طبيعة جنسيّة". فهو بذلك يدخل في فئة الأفعال الّتي تستوجب الجزاء نظرًا لتوافر استغلال الطّرف الضّعيف في علاقات العمل الّتي تربط بين الجاني والمجني عليه تحت مسمّى وظيفي، أو بالأحرى التعسّف الّذي يقع من خلال الضغوط والإغراءات بغرض الحصول على ميزة جنسيّة، هذا التعسّف يتعلّق بصورة جوهريّة بالعلاقات المختلطة في أماكن العمل، فالنّقطة المشتركة بين المجني عليهم من الذّكور أو الإناث هي ضعف مركزهم سواءً المركز الوظيفي أو مركزهم في إطار الوظيفة. بيد أنّ وجود هذه الروابط لا يشكّل في حد ذاته مرادفا للتّحرّش متى انعقدت، بصورة إراديّة، علاقات ذات طابع ودّي، إذ التّحرّش يُفترض معه أنّ استغلال النّفوذ كان بالأوامر، الضغوطات،

---

49. د هاشم بحري، الاعتداء الصّامت على المرأة، نشرة غير دوريّة، المركز المصري لحقوق المرأة، بدون تاريخ وجهة نشر، ص 14.
50. د عبد الرّحمان محمّد العيسوي، سبل مكافحة الجريمة، دار الفكر الجامعي، 2006، ص 200.

51. Françoise. J.Deffossez، *Le Harcèlement aux droits français ; discrimination ou atteinte à la liberté* ? A propos de l’article 222-33 du nouveau code pénal et de la loi N° 92-1178 du 2 novembre 1992، relative à l’abus d’autorité en matière sexuelle J.C.P ed. G 1995، n 1313، p 138.

التّهديد أو الإكراه، فلا محل لقيام الجريمة في تلك العلاقة الحميميّة الّتي نشأت بحريّة بطريقة لا يستوجب معها توقيع الجزاء، وإن كانت في ظل علاقة السّلطة، باعتبار أنّها نتيجة للإغراء غير الممنوع قانوناً وللافتتان دون الغواية أو الإكراه.

و عرّف التّحرّش الجنسي في الولايات المتّحدة في قضيّة "Vinson" بكلّ مسلك جنسي متكرّر وغير مرغوب فيه في شكل بيانات أو ألفاظ جنسيّة صريحة ماسّة، أو ملاحظات جنسيّة تسبّب اضطراب للواقع عليه أو تحقيرا له. و في الفقه الأمريكي، هو نوع من السّلوك الجنسي غير المرغوب فيه أو غير مناسب في أماكن العمل، ويكون بالتّحرّش المرئي (إظهار البوستيرات أو الكاريكتيرات..)، أو بالتّحرّش الشفهي (تعليقات جنسيّة، نكت..)، ويستعمل كأساس للقدرات الوظيفيّة كالتّرقية، الفصل ، التّحويل، ويكون من المالك، المشرف، المدير، الزّميل والعميل.[52]

ويقسّم الفقه التّحرّش إلى نوعين:

1) التّحرّش المساوماتي "le harcèlement-marchandage":

ويكون مرتكبا من طرف الرّئيس في العمل، بترغيب مرؤوسه في امتيازات في العمل كالتّرقية، الّتحويل إلى مصالح أفضل، الحماية و الحفاظ على منصب العمل، العلاوات والمنح، مقابل الحصول على رغبات جنسيّة.

2) التّحريش بالتّخويف "le harcèlement par intimidation" :

وتكون بنفس الطّلبات الجنسيّة السّابقة، لكن ينعدم فيها التّراضي المتبادل بين الجاني والمجني عليه مقابل المنفعة الوظيفيّة، فيلجأ فيها إلى تخويفه بزوال مصلحة أو تفويت فرصة إن لم ينته عن امتناعه.[53]

فالتّحرّش الجنسي إذا يقوم على تبادل خضوع جنسي مقابل منفعة اقتصاديّة، سلوك فردي قد يكون بسبب جنس المجني عليه أو جاذبيّته، بل حتى الصّفات المعنويّة أو العقليّة له، رغم أنّ قانون العقوبات الفرنسي الجديد يفصل كليّة بين التّحرّش الجنسي والتّمييز المبني على الجنس، وهو ما يستوحى من صياغة المادّة 222-33 الّتي لا تشير إطلاقا للعنصرين المكوّنين للتّمييز وهما التّفرقة بين الجنسين والضّرر الاقتصادي، كذلك المادّة 1/255 من نفس القانون الّذي يعاقب على التّمييزات المبنيّة على الجنس لم تذكر إطلاقا التّحرّش الجنسي، كما لا توجد أي إشارة إلى التّمييز في المادّة الجديدة، والمادّة 46/127

52 . سيد عتيق، المرجع السّابق، ص 11

53 Pralus Dupuy, le harcèlement sexuel, commentaire de l’article 222-23 du nouveau code pénal et de la loi 92-1179 du 02 novembre 1992 relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle dans les relations de travail et modifiant le code du matériel et le code de procédure pénale, 1993, P53.

من قانون العمل الخاص بالفصل من الخدمة والعقوبات التأديبية المرتبطة بالتّحرّش الجنسي الّذي هو تجاوز للسّلطة المخوّلة (أوامر،تهديدات ، إجبارات) للحصول على مزايا جنسيّة، بمعنى تجاوز الشّخص السّلطة التي تخوّلها له وظيفته عن طريق سلوكيات هدفها الحصول على مزايا ذات طبيعة جنسيّة[54].

فالسّلطة الوظيفيّة وما تخوّله من امتيازات تمثّل وسيلة، غير شرعيّة، للحصول على الرّغبات الجنسيّة، وهو ما لا يتم إلا بإساءة استخدامها.

كما أنّ الشّعور بالإكراه لا يمكن أن يدخل ضمن أي إكراه تقوم على ركنه الجريمة بشكل موضوعي طالما لم ينتج هذا الشعور عن علاقة سلطة، وكذلك على المستوى الشّخصي فإنّ الإكراه لا يدخل في مجال التّحرّش متى لم يتجاوز في شكله حدود الضغط البسيط المقبول والمعتاد في مجال العمل، ذلك ما ينفي تعميم ربط كافة أعمال الإغراء بمراكز الخضوع والتّبعية بدون تداخل علاقة السّلطة، وهو الفرق بين هذه الحالة وحالة الجاني الذي في سبيل الوصول إلى أغراضه يفرض على المجني عليه أن ينخرط معه في علاقات جنسيّة، حتى يمكنّه من الاحتفاظ بوظيفته وهو ما يعني أن جريمة التّحرّش الجنسي هي جريمة شكليّة.[55]

حيث أنّ محكمة فرساي بالإحالة إلى حالة التّهديد والإكراه الّتي لجأ إليها المتّهم قد اعتبرت أنّ الجريمة تتحقّق متى واجهت المجني عليها خيارا صعبا بين التّضحية بمستقبلها المهني والانصياع لرغبات الجاني، ففي مثل هذه الظّروف تنعقد مسؤوليّة هذا الأخير[56].

فإذا أردنا تحليل الظّاهرة في ظل هذه المعطيات، نجد أنّ التّحرّش الجنسي هو سلوك إيجاب في غالب الأحيان، كما يمكن تصوّره في شكل امتناع عن فعل، يكون بين شخصين أو أكثر فيحتمل تعدّد الجناة كما قد يتعدّد المجني عليهم، الشّروط التي يجب أن تتوفر في شخص الجاني أو المجني عليه تختلف من تشريع لآخر لكن نقطة الاشتراك بين تلك التشريعات أن المجني عليه يكون في حالة قهر إرادي نتيجة التخوّف من زوال مصلحة له، واقعة أو على وشك الوقوع، أو الرّغبة في تحقيق مصلحة غير واقعة، مستحقّة كانت أو غير مستحقّة، وفي كلتا الحالتين فقدان لمصلحة حالّة أو قابلة للتّحقيق يكون الجاني طرفا فاعلا في إزالتها أو تحقيقها ممّا يجعل المجني عليه في حالة إذعان قهري نظراً للضعف الّذي يوجد عليه في المعادلة مقارنة مع الجاني. إلى هنا الجريمة لم تتحقق بعد لأنّ الجريمة تنصبّ على عناصر الفعل الّذي يحدث وليس على آثاره وعواقبه، فبيت القصيد أنّ المحافظة أو الحصول على هذه المصلحة يشترط

54 . سيّد عتيق، نفس المرجع، ص 49.

55 Versailles 29 novembre، Versailles 31 janvier 1996, *Revu des sciences criminelles، janvier-mars* 1998, p 105.

56 . محكمة استئناف فرساي 1997/01/31.

من المجني عليه التّضحية بحق من حقوقه يكون في الأصل محميّ من طرف القانون وبالتالي الجاني يسعى، تعسّفاً، للحصول على مصلحة من المجني عليه لا تكون إلا بالتنازل عن ذلك حق، هذا السعي يكون بطريقة غير قانونية تتجسّد في إضعاف الرغبة في المحافظة على هذه المصلحة المحمية بوضع المجني عليه في حالة خيار بين هذه المصلحة ومصلحة أخرى بيد الجاني، لا تقل أهميّة، تكون موضوعا للمساومة[57].

حيث أنّ الأصل في الأفعال الإباحة إلاّ ما منع بنص قانوني، فالقاعدة القانونيّة تحدّد للفرد ما هو مباح بالنّص على ما لا يجوز فعله، فهي قاعدة سلوك اجتماعي تقتضي حماية نظام عام لجماعة معيّنة، فالتّحرّش سلوك يتعارض مع قواعد الحياة الاجتماعيّة الّتي تكرّس المساواة في الحريّة بين أفراد المجتمع و تمنع كل تصرّف يقلّل من تمتّع الغير بحريّته أو يُتمادى فيه إلى الدّرجة الّتي تُمس فيها حريّة الآخرين[58]، هذا من جهة، ومن جهة أخرى أين أقصد ناحية التّشريع القانوني، يختلف الخبراء في أنّ البعض يرى أنّ مصطلح التّحرّش الجنسي ليس له إطار ملموس وظاهر، ذلك لأنّ الحصول على قرائن وأدلّة في هذا الشّأن أمر في غاية الصّعوبة[59]، فالإحساس بهذا السلوك المخلّ والكشف عنه ليس سهلاً ويبقى خفياً لأنّ الضّحيّة هو الوحيد (غالباً) الّذي يمكنه الكشف عمّا يضايقه أو يمس حريّته وبالتّالي يمس بالنّظام القانوني الّذي يحمي هذه الحريّة[60].

بيد أنّ نيّة المشرّع على الرّغم من مصطلح "التّحرّش" تعني مجموعة سلوكيّات التّحرّش بل يجرّم حتّى السّلوك الواحد، فقيام الجريمة لا يشترط تكرار السّلوك إذ يكفيه تحرّش واحد بالضّحيّة، كما يمتد التّجريم أيضا إلى قمع التّحرّشات الّتي تقع خارج نطاق العمل كالعلاقات مع السّلطات السياسيّة والإداريّة، التّعليم، الحياة الجمعويّة، أوقات الفراغ والرّاحة و الأعمال التطوّعيّة.

السّؤال الذي يُطرح في هذه النّقطة هو مدى تطرّق قانون العمل الجزائري إلى جريمة التّحرّش الجنسي؟ وهل يحتوي على نصّ خاص للتّجريم؟

لم ينص الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 19 جمادى الثّانية عام 1427 الموافق ل 15 يوليو 2006 المتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العموميّة على التّحرّش الجنسي في مواقع العمل من قريب ولا من بعيد، غير أنّه تطرّق في الباب الثّاني تحت عنوان " الضّمانات وحقوق الموظّف وواجباته " إلى الحماية العامّة للموظّف أثناء تأدية مهامه، إذ تنصّ المادّة 30 منه على أنّه:

57. تذكر جيوفانا ريفيري من تشيلي، كيف أنّها كانت تكره الذّهاب إلى عملها في وزارة الزّراعة حيث كان رئيسها يتحرّش بها جنسيا كلّ يوم، وتقول إنّها شعرت بكونها أسيرة الحاجة لكسب عيشها وبالعجز عن مقاومة إساءاته وتحرّشاته المباشرة، www.awomensenews.

58. سيد عتيق، المرجع السّابق ،ص 47.

59. د. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر. 2009، ص 327.

60 Raphaël SIMIAN, Op Cit, p 17.

" يجب على الدّولة حماية الموظّف ممّا قد يتعرّض له من تهديد أو إهانة أو شتم أو قذف أو اعتداء، من أي طبيعة كانت، أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبتها، ويجب عليها ضمان تعويض لفائدته عن الضّرر الّذي قد يلحق به ".

إنّ مقارنة القانون الأساسي العام للوظيفة العموميّة بقانون العمل الفرنسي الّذي يعاقب على التّحرّش الجنسي "harcèlement sexuel" والتّحرّش المعنوي "harcèlement moral" معا، بعد أن تطرّق لهما بالتّفصيل بالنّص على الجريمة وأركانها وعقوبتها و حماية الشّهود فيها[61] (رغم ما سبّبه ازدواج التّجريم بين قانون العمل وقانون العقوبات من تعديل لهذا الأخير لأكثر من مرّة حتّى يتناسب التقنينين)، يُظهر أنّ قانون العمل الفرنسي يعطي تفصيل أكثر للجرائم الّتي تحدث في ميدان العمل، وبالتّالي هو يعطي حماية أكثر للعامل، في حين أنّ التّقنين الجزائري أعطى حماية عامّة ليس إلا، وإن كان يمنع أفعالا تشكّل جزءًا هاماً من الرّكن المادّي لهذه الجريمة كالتّهديد والاعتداء مثلا. و هذا ما أعتبره ثغرة في قانون العمل الجزائري وجبّ الانتباه إليها بالنّص صراحة على جريمة التّحرّش الجنسي والجزاء الإداري لها والحماية القانونيّة للشّهود عليها من أي إجراء انتقامي أو تعسّفي.

ذلك بأنّ تّفصيل المجمل في المواد القانونيّة بقدر ما يعطي وضوحا للنّص القانوني عند تفسير القاضي له، بقدر ما يعطي حماية أفضل وضمان أكبر لحقوق الموظّف، وذلك بوضوح الرّكن الشّرعي لكل جريمة، وهنا يمكن التّنويه على وجود تأخّر من جانب المشرّع الجزائري في هذه النّقطة بالذّات.

على هذا النحو تبدو حدود التّحرّش المعاقب عليه، و يجب لقيامه توفّر ثلاثة شروط:

1) قيام الجريمة في قانون العقوبات الجزائري، يشترط تبعيّة سلميّة أي علاقة تدرّج سلّمي بين الجاني والمجني عليه حيث أنّ الجريمة لا تقوم على التّحرّشات الصّادرة من طرف زبون للمؤسّسة أو من طرف موظّف من نفس الرّتبة السلّميّة.
2) قيام شخص باستغلال السّلطة الّتي تفوّضها له وظيفته بالتّحرّش بالغير عن طريق إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه أو الضغوط أو القيام بتصرّفات بذيئة أو مذلّة، و لا تقوم الجريمة بمجرّد التلفّظ بعبارات غير محتشمة مثلا أو مخالفة للآداب حتّى وإن كانت عبارات فاحشة يُتلفّظ بها يوميا ما لم تحقّق الشّرط الثّالث.
3) الهدف من التّحرّش يكون الحصول على رغبات ذات طابع جنسي، مثل ربّ العمل الّذي يقيم علاقات جنسيّة مع موظّف مقابل المحافظة على المركز الوظيفي لهذا الأخير. سأقوم بتفصيل أركان الجريمة في المباحث الأخرى.

61 Patrice Gattegno، droit pénal spécial، 4e édition، Dalloz، 2001.

الفرع الثّالث: دوافع التّجريم:

يشكّل التّحرّش الجنسيّ مساسا بشرف المرأة و طهارتها الجنسيّة و ينتهك حقّها في الاحترام و الكرامة والشّرف ويشكّل خرقا لمبدأ المساواة بين الجنسين، كما أنّ تجريم الظّاهرة يهدف إلى تجنّب ما يتركه التّحرّش بالنّساء من آثار سلبيّة على صحّتهنّ النّفسيّة وحياتهنّ العاطفيّة والاجتماعيّة والعائليّة والجسميّة وكذا مردود عملهنّ، فهو سلوك مزدجر لأنّه يمسّ بكرامة الإنسان وينتهك مبدأ الحريّة الجنسيّة، إضافة إلى شدّة تعكيره لحسن سير العمل وخلقه لجو عمل غير منتج نتيجة للآثار السلبيّة الّتي يتركها كالخوف والرّهبة، والّذي كان من المفترض أن تسوده روح الاحترام والزّمالة، ويترك أيضا آثارا سلبيّة على الشّخص الّذي تُحرّش به ويمسّ حقّه في سلامة البدن الجسميّة والنّفسيّة، كالاضطراب النّفسي وعدم الاطمئنان ممّا قد يهدّد صحّته النّفسيّة والعقليّة ويعرّضه لضغوط عصبيّة قد تدفع به إلى الانقطاع المتكرّر عن العمل أو تسبّب نقصا في مردوده ممّا يسبّب خسارة اقتصاديّة.[62]

التّحرّش الجنسي يخلق شعورا باللّا أمن داخل منطقة محدّدة مشغولة، يتواجد فيها الخصم، وهذا ما يمثّل شعور الضّحيّة، أمّا الجاني فيمثّل له خضوعا جنسيا يجلب لذّة جنسيّة إذا ما تحقّق باستعمال وسائل ضغط تتيحها له ظروف العمل.[63]

فإذا أخذنا بعين الاعتبار أنّ كلّ ميادين العمل تسير تحت نظام التّدرّج الوظيفي، أين نجد بالضّرورة تسلسل إداري يكون مدعّما بتدرّج في السّلطة، والّتي قد يتعسّف في استعمالها من تُخوَّل لهم، فكل ميادين العمل قد تكون مسرحا لجريمة التّحرّش الجنسي[64]، و الملاحظ لواقعنا المعاش، يجد أنّ النّساء العاملات قد يمضين من الوقت مع زملائهنّ في العمل ما قد يطول عمّا يقضينه مع أفراد أسرهنّ، فإذا أخذنا الظّروف الاجتماعيّة المعاشة بعين الاعتبار من ضعف الوازع الدّيني لدى الكثير في أوساط العمل وضعف الرّدع القانوني والحماية القانونيّة، وزيادة معدّلات الاستثارة الجنسيّة، كل هذه العوامل تزيد من نسبة احتمال وقوع التّحرّش.

حيث تنتظم آثار التّحرّش الجنسي في ثلاث فئات رئيسيّة تشمل الآثار البدنيّة، النفسيّة وتلك المتعلّقة بالعمل.

حيث أنّ التّحرّش الجنسي يخلق في ضحاياه نفورا من ميادين العمل، ممّا قد يخلق مشكلة اجتماعيّة مرتبطة بعدم تكافؤ الفرص في سوق العمل بين الأيدي العاملة من الذّكور والإناث.[65]

---

62. François RANGEON, Corinne ROBINSO, Questions Sensibles, presses universitaires de France, Paris, 1998, p 243.

63 V. Le grand, le harcèlement sexuel, thèse de doctorat soutenu à Aix en provence. 1999. P 12.

64 Françoise. J.Deffossez, Op cit. p 138.

65. سيد سابق، نفس المرجع ، ص 23.

إنّ تعرض المرأة العاملة للتّحرّش بها جنسيًاً يؤثر سلباً على شخصيتها وحالتها البدنيّة والنّفسيّة وكفاءتها في عملها وعلاقاتها الشّخصية وحياتها الأسريّة، فعلى سبيل المثال، فيما يخص أدائها لعملها: انعدام الشّعور بالأمن الشّخصي على البدن والكرامة الشّخصيّة يثير قلقها، وواضح أنّه يصعب على الشّخص القلق أن يركّز بالقدر الكافي على عمله، كذلك فإنّه يؤثّر بصورة سلبية على حالتها البدنيّة والنّفسية ومعاناتها من الأعراض النفسجسمية،[66] ومن شأنه أيضاً أن يثير اضطراباً في علاقاتها الأسريّة، بل وقد يجعلها، في ظلّ إساءة تفسير ما حدث، تلوم نفسها باعتبارها مسؤولةً عمّا حدث وهو ما يعنى تضاؤل ثقتها بذاتها، فضلاً عن شعورها بالعجز وكراهيّة العمل والرّغبة في التغيّب عنه وعدم الرضا عن العمل والزملاء والرؤساء [67].

إنّ الحالة النّفسية للإنسان لها تأثير مباشر على العمل الفيزيولوجي لأعضائه كما يقرّه الطّب و يدعمه علماء النّفس، فالقلق له تأثير مباشر على المعدة والطّحال كما أنّ الشعور بالخوف الّذي يعرّف على أنّه "حالة انفعاليّة داخليّة وطبيعيّة موجودة لدى كلّ إنسان، يسلك بموجبها سلوكاً يبعده عن مصادر الأذى"[68]، هذا الشعور له تأثيره على وظيفة الكليتين والمثانة، لذلك دلّت بعض الدّراسات أنّ النّساء الّلاتي تعرّضن للتّحرّش الجنسي يعانين من بعض الأعراض الصحيّة مثل الإنهاك البدني و حدوث اضطرابات في الجهاز الهضمي يصحبه اضطراب في النوم و انخفاض الشعور بحسن الحال، والمعاناة من الصداع أو فقدان الوزن والشهيّة، كما اتّضح أنّهنّ يعانين من بعض الاضطرابات و الأعراض النّفسيّة والانفعاليّة، منها الشّعور بعدم احترام الذّات والشّعور بالاكتئاب الّذي يسبّبه رسوخ سلوكات التّحرّش في ذهن الضّحيّة ممّا يجعل تفكيرها ينصبّ على ما عانته من معاملات سلبيّة ما قد يسبّب أيضا شرودها الذّهني الزّائد عن اللّزوم، كما أنّ خوف المرأة من تكرار نفس التّجربة في المستقبل يسبّب لها حالة من القلق والانفعال غير الطّبيعي، زيادة على ذلك، فالضّحيّة قد تجد صعوبات في تكيّفها الجنسي، من ذلك فقدان المرأة للرّغبة في ممارسة الجنس وسبب ذلك أنّ المرأة تدرك أنّ المتحرّش يصبو إلى غرض جنسي، وبالتّالي هدف الجاني هو ممارسة صورة من صور الجنس معها، هذا ما يعكّر نظرتها لهذه الغريزة الّتي أصبحت، في نظرها، مصدرا للإزعاج والمشاكل ما ينعكس سلبا ولا شعورياً على رغبتها في ممارستها لحياتها الجنسيّة الطّبيعيّة[69].

---

66 د. عادل محمد هريدي، د. طريف شوقى محمد فرج: التّحرّش الجنسي بالمرأة العاملة، دراسة نفسية استكشافية، بحث منشور بمجلة كلية الآداب جامعة بني سويف -العدد السابع – أكتوبر 2004، ص 3.

67 Tang, T, L. & Mccollum, S, L: *Sexual Harassement in the work place*, Public personnal Management, 1996.

68. حامد الحمداني، الخوف وتأثيراته السلبيّة وسبل معالجته، مقال منشور بتاريخ 26 شباط 2005.

69. في دراسة صادرة عن معهد المرأة في العاصمة الاسبانيّة مدريد : تبيّن أنّ أغلب هؤلاء العاملات الّذين تعرّضن للتّحرّش يعانين من أمراض نفسيّة مثل :القلق ،والسّهر، واللّامبالاة ،والخوف ، والتعرّض للكوابيس www.aawsat.com .

أمّا بالنّسبة للمردود الاقتصادي للمرأة، فإنّه يقلّ بسبب انشغال المرأة بالتّفكير في التّحرّش الّذي تعرّضت له وعدم تركيزها على العمل المناط بها، كما يقلّ شعورهن بالرّضا عن العمل بسبب الإحساس بالظّلم واستغلال السّلطة من مرؤوسها أو الّلامساواة بينها وبين زميلها، هذا ما يؤثّر على شعورهنّ بالواجب نحو العمل وطريقة أدائهن له، بل وقد تكره الذهاب إليه، وتصبح غير واثقة بمن حولها، وحتى بنفسها، وهو ما يؤدى إلى اضطراب حياتها الأسريّة وعلاقاتها الشّخصيّة.

أمّا فيما يتعلّق بالأضرار الحالّة بالمؤسّسة، وبالنّظر إلى الموضوع من زاوية التّكلفة التّنظيميّة للتّحرّش نجد أنّ الإدارة أو المؤسّسة تتكبّد حتماً خسائر مادّيةً من جرّاء شيوع التّحرّش الجنسي فيها، وتتمثّل أولى تلك التّكاليف الّتي تخسرها المنظّمة من عوائد نتيجة انخفاض أداء المتعرّضات للتّحرّش، وتغيبهنّ عن العمل، وفي تجشّمها لنفقات التدريب والتربّص لمن يحل مكانهنّ في حالة طلبهنّ التّحويل أو ترك المنظّمة، وفضلاً عما تنفقه من أموال لتعويض الضّحيّة حين ترفع دعوى قضائيّة لتعويضها عما لحق بها من أضرار مادّيّة ونفسيّة جراء تعرّضها للتّحرّش، يضاف إلى ذلك ما يلحق بسمعة المؤسّسة الّتي يشيع فيها التّحرّش من تشويه نتيجة تقاعسها في توفير الحماية الشّخصيّة لعاملاتها.[70]

من هنا نخلص إلى أنّ التّحرّش يعدّ أحد العوامل الضّاغطة على المرأة العاملة، فهي إن استجابت ستخسر تقديرها لذاتها، واحترام الآخرين لها، وإن رفضت قد تفقد وظيفتها أو إحدى مصالحها، أو على الأقل الإحساس بالأمان في أرجاء العمل فضلاً عن استقرارها النّفسي، ومن هنا يمكننا القول أن التّحرّش يعد أحد الملوّثات النّفسية لبيئة العمل، وقد يمتد تأثيره ليشمل زميلات الضّحيّة اللائي يشعرن أنّهنّ قد يصبحن ضحايا مستقبلا، خاصة حين يعاينّ تقاعس الإدارة عن اتّخاذ إجراءات حاسمة ضد المتحرّش، ويعانين، كذلك، من الشّعور بالعجز بعد رؤيتهنّ ما حدث، أو سماعهنّ عنه، وعدم تمكّنهنّ من فعل شيء جدّيّ لإيقافه، ومن هنا تبرز خطورة التّحرّش ليس بوصفه مشكلة تحدث في العمل بل لأنّ آثاره تتخطّى حدود العمل لتشمل الأسرة والسّياق الاجتماعي المحيط معاَ[71].

غير أنّ تجريم التّحرّش أو سن نص للتّجريم لا يعني القضاء على الظّاهرة الاجتماعيّة، أو أنّها وفّيت نصيبها من البحث والتّحليل، إذ يبقى التّحرّش مسألة حديثة لم تَكشف كلّ أسرارها ولا تزال تطرح العديد من الإشكاليات، و البحث فيها تعرقله الكثير من الصعوبات والمعوقات.

---

70. تبيّن في مسح أجرته إحدى الهيئات الأمريكيّة أنّ التّحرّش كلّف الجهاز الحكومي، في العامين الماضيين (1992/1991) فقط، حوالي 267 مليون دولار.

71.Thacker, R, A: *Preventing Sexual Harassement in the work place*, Training & Development, February، 1992.

المطلب الثّاني: المظهر الاجتماعي والنّفسي للتّحرّش

الجريمة عند علماء الإجرام إشباع لغريزة إنسانيّة بطريق شاذ لا يسلكه الرّجل العادي حين يشبع الغريزة نفسها، وذلك لأحوال نفسيّة شاذّة انتابت مرتكب الجريمة قبل أو لحظة ارتكابها بالذّات[72].

فالمجرم من أتى سلوكا مجرّما بنصّ القانون، وحكم عليه بالعقوبة المقرّرة بحكم بات يثبت نسبة السلوك الإجرامي إليه، وهذا معنيّ مباشرة بدراسة علم الإجرام. غير أنّ المتّهم أو المشتبه به الّذي يفترض أنّه أتى سلوكا إجراميا ولم يدن بحكم قضائي، هل يصح أن يكون موضوعا لعلم الإجرام؟

إنّ البحث في علم الإجرام يختلف عنه في القانون الجنائي، فعلى خلاف الأخير يختص الأوّل بدراسة علميّة للجريمة كسلوك فردي وكظاهرة اجتماعيّة تستهدف الانتقال من الوصف والتّحليل إلى بسط العوامل الدّافعة إلى ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة بالنّسبة للفرد من جهة و بالنّسبة للمجتمع من جهة أخرى[73]، فعلى هذا الأساس يشمل اختصاصه جميع المجرمين سواء كانوا مدانين بحكم قضائي أو متّهمين ومشتبه بهم يفترض ارتكابهم للجريمة وحال بينهم وبين تمكّن العدالة من إدانتهم عارض من العوارض، لتصبح دراسة المجرم غير مرتبطة بالسلوك وحسب، بل تنفذ إلى أعماق شخصيّة المجرم وإن كان مفترضا، ذلك لأنّ علم الإجرام يتعدّى دراسة السّلوك الإجرامي إلى دراسة أسباب ودوافع الجريمة والعوامل المتسبّبة في الانحراف، حيث يتعذّر على المشرّع التّشريع دون معرفة الأسباب الحقيقيّة للجريمة.[74]

ويعتمد علم الإجرام في دراسة وتحليل الظّاهرة الإجراميّة على عدّة طرق و أساليب.[75]

---

72 . د. رمسيس بهنام، الوجيز في علم الإجرام، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون سنة طبع، ص 30.

73 . يدرس علم النّفس الجنائي مبدئيا الذّكاء والطّبع والتصرّفات الأخلاقيّة والمؤهّلات الاجتماعيّة للمنحرف من وجهة نظر تجريبيّة، كما يهتم أيضا بالصيرورة النّفسيّة للمنحرف والدّوافع التي تؤدّي به إلى التصرّف الجانح من وجهة نظر ذاتية لعلم النّفس الانطوائي. د. ابن الشيخ فريد زين الدّين، علم النّفس الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 1995، ص 05.

74 . د منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائيّة، دار العلوم للنّشر والتّوزيع، عنّابة 2006، ص 18.

75 . يعتمد علم الإجرام في دراسته وتحليل للظّاهرة الإجراميّة على عدّة طرق وأساليب منها:

1) الإحصاء: ويتمثل في ترجمة الظّاهرة الإجراميّة إلى أرقام، سواء تعلّق الإحصاء بعدد الجرائم أو بنوعها أو بالمجرمين، ويهدف إلى دراسة مدى زيادة نسبة الجريمة أو نقصانها أو معرفة أسبابها والعوامل الدّافعة إليها ومدى نجاعة القضاء والقانون في محاربتها. و ينقسم الإحصاء إلى إحصاء خاص بالجرائم وآخر خاص بالمجرمين، فالأوّل يهتم بأنواع معيّنة من الجرائم في منطقة معيّنة أو فترة زمنيّة محدّدة وذلك لبيان علاقة ظروف تلك المنطقة أو ذلك الوقت بالجرائم المحصاة. أمّا الثّاني فيركز على العوامل الفرديّة للإجرام أي على الصّفات الفرديّة للمجرمين كالأصل والسنّ، الجنس ودرجة التّعليم والمهنة والمستوى الاقتصادي، وهو بذلك يهدف إلى إبراز صفات أو ظروف معيّنة لدى طوائف محدّدة من المجرمين ومدى قوّتها في الدّفع إلى ارتكاب جرائم معيّنة.

2) الاستقراء: ويكون بتتبّع حالات فرديّة عن طريق الملاحظة ثمّ تعمّم نتائجها على حالات أخرى لم تلاحظ، وينقسم الاستقراء إلى ملاحظة الحالات الفرديّة و ملاحظة الحالات الجماعيّة، إذ تتمّ الأوّلى بحصر الملاحظة على مجرم واحد تتناول ماضيه وأسرته وتربيته ووسطه، وتمتد الملاحظة إلى الفحص العضوي والنّفسي لمعرفة الدّافع إلى ارتكاب الجريمة، هذا ما يرسم بعض الافتراضات الّتي قد تتحوّل بعد التحقّق من مدى صحّتها إلى قوانين علميّة. أمّا الحالات الجماعيّة فتكون الملاحظة منصبّة على مجموعة من النّاس يشتركون في خصائص معيّنة كأن تنصبّ على مجموعة ارتكبت نفس الجريمة أو مشتركون في صفات ثابتة أو يمارسون نفس المهنة، ويتم التّغاضي في هذه الحالة عن الصّفات الفرديّة الّتي يتميّز بها كل واحد منهم، والغرض من هذه الملاحظة هو الكشف عن علاقة صفة من هذه الصّفات بالجريمة المرتكبة، وكلّما كان عدد الأفراد أكبر كلّما كانت النّتائج أصدق وتعميمها أصحّ، ويمكن تعميم النّتائج المتوصّل إليها على الحالات المشابهة، وتكون النّتائج في هذه الحالة أقرب للحقيقة وأكثر

الفرع الأوّل: التّحرّش في علم النّفس الجنائي

لا تخرج الغرائز الإنسانية عند علماء الإجرام عن ثلاثة رئيسيّة هي غريزة القتال والدّفاع، غريزة الاقتناء والغريزة الجنسيّة، فأغلب الجرائم ترتكب بهذه الدّوافع، فالأوّلى تدفع إلى جرائم القتل والاعتداء على الجسم بصفة عامّة، والثّانية تؤدّي إلى جرائم الاعتداء على المال وملك الغير، وأمّا الثّالثة فتؤدّي إلى جرائم الاعتداء على الشّرف. فالمجرم يشبع إحدى هذه الغرائز بغير ما هو معتاد ومتعارف عليه ممّا لا يلحق الأذى بأحد.

فقد اختلف فقهاء القانون وخبراء علم الإجرام في حصر وتحديد دوافع التّحرّش الجنسي، فالاتّجاه الأوّل يربط التّحرّش الجنسي بإساءة استغلال السّلطة[76]، حيث يرى أنّ المتحرّش يسعى لإثبات سلطته وقوّته من خلال التّحرّش بالنّساء العاملات بإرغامهنّ على الاستجابة لرغباته الجنسيّة، فالإنسان قد يمارس عملا عدوانيّا ضدّ شخص آخر دون أن تكون لديه مشاعر كراهيّة ضدّه، أي أنّه لا يرغب في نهاية الأمر أن يسبّب له الشّقاء، فالتّحرّش هنا ليس جنسياً في دوافعه بقدر ما يهدف إلى إثبات القوّة والسّلطة، ويرجع هذا التصرّف إلى عقدة الشّعور بالنقص والّتي يكون سببها جسميّا أو اجتماعيّا، حيث يشعر معها الشّخص أنّه دون المجتمع، وقد يغذّي هذا الشّعور تعليقات بعض النّاس، فيسعى إلى تعويض ذلك النّقص، وقد لا يتيسر له ذلك إلا بارتكاب الجريمة.[77] فالدّافع هنا هو التسلّط أو حبّ إثبات القوّة و الوجود باستعمال التّحرّش كوسيلة، ولا يصبو إلى الجنس كهدف[78]، والسّؤال الّذي يطرح في هذه الحالة هو مدى قيام الجريمة إذا كان الهدف المبتغى من وراء التّحرّش ليس الحصول على رغبات ذات طابع جنسيَ؟

إنّ عقدة النّقص الّتي تدفع صاحبها لممارسة سلوك يفرض به نفسه على محيطه، ويجعله يشعر بأنّه شخص ذو قوّة و أهميّة، قد تدفعه للتّحرّش بإحدى عاملاته والسّعي لإخضاعها له حتّى يشعر بقوّة السّلطة و الوجود، فهو يسعى لإخضاع المرأة العاملة للاستجابة لرغباته الجنسيّة خوفا منه أو طمعاً فيه، فحتّى و إن كان الجاني لا يهدف من وراء التّحرّش بالمرأة إلى ممارسة الجنس معها وإنّما للإحساس بالقوّة والسّلطة، فالجريمة قائمة لأنّ المرأة قد تعرّضت للقهر والمساومة في عرضها، فالعبرة بطبيعة

فاعليّة من ملاحظة الحالات الفرديّة.

3) الاستبيان والمقابلة: فالاستبيان يهدف إلى الإطّلاع على آراء غيره في عوامل السلوك الإجرامي حيث يصمّم على شكل أسئلة قد تكون مقيّدة بعدّة إجابات يختار منها المستبين جوابا واحدا، أو يرتّب الإجابات حسب أهميّتها، وقد تكون الأسئلة مفتوحة يجيب عليها المستبين كما يشاء، كما أنّ الإجابة تتم باختيار الصّواب أو الخطأ أو يرجّح احتمالا من الاحتمالات ممّا يراه أقرب للصّواب.

أمّا المقابلة فتكون بإجراء حوار مباشر مع الشّخص المعني بها حيث يجيب على جملة من الأسئلة الّتي تخدم موضوع بحثه، و هي تفرز إيضاحات ومعلومات أكثر مقارنة بالاستبيان.

76. يرتقي المشرّع الجزائري بسوء استغلال السّلطة إلى دور الرّكن في جريمة التّحرّش الجنسي الّذي لا تقوم إلا به، وبذلك قد يأخذ المشرّع بهذا الرأي الّذي يرجع الدّافع من التّحرّش إلى سوء استغلال السّلطة.

77. د. منصور رحمان، المرجع السّابق، ص 74.

78 . .د سيد سابق، المرجع السّابق، ص 30.

الفعل وليس بالغاية المراد الوصول إليها من وراء الحصول على الرّغبة الجنسيّة أو ما إذا كان ينوي الوقوف عنده أو يعقّبه بأفعال أخرى.

ويرى اتّجاه ثان أنّ التّحرّش يكون بدافع الانتقام من المرأة والتلذّذ بتعذيبها ورؤيتها مضطربة وقلقة، فدافع الانتقام يكون لهدف إشعار المرأة بالإهانة الّتي ربّما شعر بها عندما لم يتمكّن من الوصول إلى مبتغاه منها بالطّرق السويّة قانونا،[79] وهذا ما يصدر أيضا عن المصابين بعقدة كره النّساء ومعاداتهنّ "la misogynie" وليس له في الجنس غاية، أو قد يمارسه البعض بدافع إبعاد المرأة من منافسة الرّجل بعد ولوجهنّ ميادين قد تكون مخصّصة للرّجال، فتبتعد بذلك المرأة عن منافسة الرّجل في الميادين الّتي يعتقد أنّها تخصّ الرّجال فقط، وهذا نابع عن عقدة الشّعور بالظلم من جرّاء حصول المرأة على مناصب عمل يراها ليست حقا لها، هذه العقدة الّتي تلبّس لصاحبها حقا مطلقا في أن يفعل ما يرى أنّه يزيل عنه ذلك الشعور ويعوّضه عمّا لحقه من المجتمع، وإن كان ما يفعله مخالفا للقانون وللقيم الاجتماعيّة و الأخلاقيّة، و ينتهي ذلك بارتكاب الجريمة. وفي كلتا الحالتين السّابقتين، الغاية من التّحرّش فيها هو طرد المرأة أو إزعاجها قصد إبعادها من ميدان العمل دون الرّغبة في الحصول على منفعة جنسيّة منها[80]، ونجد هذه الحالة بكثرة في المجتمعات الذّكوريّة الّتي تحتقر المرأة و تعتبرها مخلوقا ضعيفا، و تنظر إليها نظرة دونيّة واستعلائيّة، مستغلّة بذلك ضعف القيم و القوانين أو غيابها أو عدم فعاليتها لضعف الجهاز القضائي.

ويرى اتّجاه ثالث أنّ ضعف الوازع الدّيني والأخلاقي مع ما يرافقه من حالة الكبت والحرمان يقف وراء تفشّي الظّاهرة، حيث أصبحت القيم الدّينيّة والأخلاقيّة قصصا قديمة وموروثات بالية في المجتمع، لا تتّبع ولا تحترم ولا تولى أي اعتبار، زد على ذلك كثرة مواطن اختلاط الرّجال بالنّساء واختلاء بعضهم ببعض في المكاتب والأروقة والمصاعد والمنازل، وما يرافق ذلك من ضعف الرّدع القانوني، على أساس أنّ أكثر ما يردع النّاس عن إتيان الجريمة هو ما ينصّ عليه القانون من عقوبات للمخالفين لأحكامه من مرتكبي الجرائم، باعتبار أنّ الخوف من العقاب غريزة فطريّة، فإذا كانت عقوبات القانون غير رادعة أو غير عادلة أو غير مطبّقة استهان النّاس بالقانون وبنصوصه فيقدمون على الجرائم دون تحفّظ أو حساب.

و يدعم أصحاب هذا التّفسير الأخير من ذهب إلى أنّ المرأة نفسها هي سبب تفشّي الظّاهرة بل حتّى خلقها، ذلك بأنّها أصبحت تستغل وجودها مع الزّملاء والرؤساء لتتفنّن في إظهار مفاتنها بكشف أو وصف أماكن حسّاسة من جسمها والخضوع بالقول والإثارة بتحرّكها ومشيها من خلال الملابس الفاضحة الّتي لا تليق بميدان العمل، وكذا الجري وراء الموضة والصّيحات العالميّة في التّسريحات وتصفيف

79. . د. إيلي ميشال قهوجي، الجرائم الأخلاقيّة، الطّبعة الأوّلى، منشورات زين الحقوقيّة، 2010، ص49.
80 .د عبد الرّحمان العيسوي، المرجع السّابق، ص 208.

الشّعر والمبالغة في التعطّر، فتسعى بذلك إلى تحريك مشاعر وغرائز الغير، وقد لا يكون ذلك بحثاً عن التّحرّش بها، بل من أجل أن تُشعر بوجودها، وبأنّها ليست مختلفة عن سائر الفتيات، أو أيضا من أجل أن تثبت لذاتها أنّها تمتلك الثّقة بالنّفس والأنوثة، فأصحاب هذا الاتّجاه يرون أنّ المرأة بذلك هي الّتي تشجّع التّحرّش بها من خلال إغراء الرّجال والسّعي وراء تحريك غرائزهم، فهي من يبحث عن العلاقات الجنسيّة بإثارة الرّجل للتّحرّش بها، هذا ما يجعلها هي الّتي تتحرّش بالرّجل وليس العكس ويبرّرون ذلك بقلّة حالات التّحرّش بالعاملات المتديّنات.[81]

غير أنّني أعتقد أنّ هذا التّحليل نسبي وليس قطعي، فالمرأة وإن كان الاحتشام في مظهرها يلعب دورا كبيرا في سدّ المتحرّش كما سنبيّنه فيما سيأتي، فهي ليست مجبرة قانونا على طريقة معيّنة في لباسها، لأنّ القانون يمنعها فقط من تجاوز حدود تنتهك بتجاوزها الحياء العام والحشمة العامّة، فعدم ارتداء المرأة للحجاب فيه ملام ديني وليس قانوني، وهي حرّة في ذلك قانونا، ولا يعني بتاتا أنّ المرأة غير المتحجّبة لا تبالي بعرضها أو كرامتها، أو أنّها لا تستحق حماية قانونيّة لشرفها وعرضها، فلا يجب أن تلام على ممارستها لحرّيّة منحها لها القانون، أو أن نجعل من ممارستها لهذه الحريّة سببا للتّحرّش بها، فالقانون يجب أن يتدخّل ليحمي كل ضحيّة للتّحرّش من دون تمييز، فالمتحرّش لا يهتم بالمظهر بقدر ما يهتم بقابليّة المجني عليه للاستجابة لرغباته، وهو من يعتبر عامل التّديّن فيه عاملا أكثر تحديدًا وليست الضّحيّة.

ويرى اتّجاه رابع أنّ الشّذوذ في الجانب الغريزي العاطفي في نفسيّة المجرم والشّذوذ في الغريزة الجنسيّة، وهو ما يسمّى بالحالة المرضيّة للجاني،[82] عادة ما يكون مصحوبا بفساد خلقي وميل إلى العنف وضعف في التعلّق بالمثل الخلقيّة والمقاومة النّفسيّة لظروف خارجيّة تحرّك هذه الغريزة و يقاومها عادة الرّجل العادي، هذا ما قد يكون دافعا رئيسيّا للتّحرّش الجنسي بالمرأة يتبعه شعور بالارتياح والعذوبة عقب ارتكاب الجريمة[83]. و قد يكون للمتحرّش مشاكل مع زوجته ذات طابع جنسي تحرمه من إشباع غريزته، فيجد في التّحرّش حلا لتفريغ رغباته و تحقيق خيالاته الجنسيّة، فالعدوان يظهر حين تبقى الحاجات بلا إشباع نتيجة كبتها أو صدها. وقد ينتج هذا أيضا عن عقدة الذّنب الّتي يعتبر فيها ارتكاب الجريمة بمثابة علاج تتطلّبه نفس المجرم لتخرج ممّا هي فيه من صراعات حادّة، وتجد شيئا من الرّاحة إذا تمكّن من ربط هذا الإحساس اللاشعوري بالذّنب بشيء واقعي ومباشر(العقوبة)، فهو بذلك يدعو القضاة إلى اعتبار جزائهم شفقة عليه لأنّه يطلب هذه العقوبة ويحتاج إليها.[84]

---

81. د. إيلي ميشال قهوجي، المرجع السّابق، ص 48.
82. د. إيلي ميشال قهوجي، نفس المرجع، ص 50.
83. د. رمسيس بهنام، المرجع السّابق ص 49.
84. د. ابن الشيخ فريد، المرجع السّابق، ص 23.

غير إنّ اختلاف الغرائز الجنسيّة بين النّاس أمر طبيعي، ولو كان هو السبب الرّئيسي لارتكاب الجريمة لكان عدد الجرائم الجنسيّة و عدد ضحاياها أكبر بكثير ممّا هو معاين، لذلك يضاف في المعادلة عامل آخر أكثر أهميّة هو عنصر المقاومة الّتي تحجم صاحبها عن ارتكاب الجريمة، و إن سوّلت له نفسه ارتكابها. إذ يقوم على عدّة دعائم منها الدّين والعقل والحياء الّتي تشكّل عنصر المقاومة في الإنسان، و الّتي يجب أن تنتصر على غريزة الجنس التوّاقة فيه، فإن لم تنجح في كبح جماحه وجب تدخّل القانون بردعه العام والخاص حتى ينته عن ذلك خوفا من العقاب ورهبة منه، لأنّ السلوك الإجرامي يكون مكتسبا ويأتي عن طريق التعلّم، رغم أنّ اكتسابه لا يحصل دفعة واحدة وإنّما يمرّ ذلك بمراحل كالتّكرار والاستمرار.

وفي كل الحالات السّابقة، لا يمنع أن تكون الرّغبة الجنسيّة هي الدّافع لارتكاب التّحرّش الجنسي بدليل أنّه قد يرتكب خارج كل الحالات الّتي ذكرت، أو أنّه لا يحدث بتوافر كل المسبّبات سابقة الذّكر وبمعنى أكثر شموليّة، لا يكمن استبعاد الرّغبة الجنسيّة من أسباب أو دوافع هذا السّلوك، و حسب رأيي الخاص، أظنّ أنّ الرّغبة الجنسيّة هي أهم الدّوافع للتّحرّش بالمرأة، وإن تأرجح الدّافع من وراء هذه الرّغبة بين سبب وآخر.

الفرع الثّالث: طبائع المجرم والضّحيّة في الجريمة

تكتسي دراسة سلوكيّات المتحرّش طابعا غاية في الأهميّة، حيث أنّ ظروف الجريمة تختلف باختلاف الظّروف الخاصّة بكل مجرم، سواء من النّاحية النّفسيّة أو الاجتماعيّة، غير أنّ توحّد مسرح الجريمة المتمثّل في ميدان العمل يسمح لنا بحصر البحث عن الأوصاف المشتركة في غالب الأحيان بين المتحرّشين، هذا ما يسهّل من جهة التفرّس والتنبّؤ بالأشخاص الّذين تتوفّر فيهم هذه الصّفات، وبالتّالي يزيد احتمال توقّع ارتكابهم للجريمة، وهذا يمكّننا من تقليص عدد الضّحايا عند توعيتهم بأغلب السّلوكات الصّادرة عن الأشخاص الّذين سبق لهم ممارسة التّحرّش و يساعد كذلك على فهم اندفاعاته، ومن ثمّة التحكّم فيها ومعالجتها إن اقتضى الأمر، و يساعد على اطّلاع المحيطين به على نيّته الإجراميّة، وطريقة التّعامل مع هذه السّلوكات بالطّريقة الّتي تضع حدا للمتحرّش قبل وصوله إلى هدفه، على نحو قد يحجم فيه عن المحاولة لاتّضاح وانكشاف قصده، وما يسهّل من جهة أخرى سهولة إثبات قيام الجريمة في حقّه إذا ما ارتكبها.

من جهة أخرى تسمح هذه الدّراسة للإدارة بوضع استراتيجيّات مناسبة لمحاربة الظّاهرة والحد من شيوع سلوكات التّحرّش ممّا يساعد على نشر ثقافة التّعامل مع التّحرّش الجنسي في المجتمع، هذا ما يوفّر مناخا آمنا للنّساء العاملات بها.

أوّلا: في خصال المتحرّش

يقسّم "*دونيس هانو*" وهو قانوني فرنسي المتحرّشين إلى قسمين:

أ) المتحرّش الفظ: Le harceleur repoussoir

ويمثّل النّسبة الكبرى من المتحرّشين، ويعرف بأنّه شخص فظّ، يسعى للوصول إلى مبتغاه بطريقة وقحة، ممّا يشكّل إجماعا عليه في محيط العمل على سوء سويّته، وذلك ما يسهّل لهم اجتنابه والحيطة منه.

ب) المتحرّش ذو الرّتبة: Le harceleur au grade

و يكون كثير اللّباقة، ويشعر بأنّ له كامل الحق في انتهاك القانون، فيستغل الحماية الّتي يعطيها له مركزه الرّاقي في العمل ليقوم بخلاف ما تمليه عليه وظيفته بالاعتداء على غيره بالمفاجأة و بطريقة غير منتظرة.[85]

كما أنّه، في غياب الإحصائيّات الخاصّة بالتّحرّش الجنسي في الجزائر، تبيّن في دراسة استبيانيّة أجريت في مصر على العاملات المصريّات فيما يخص الأشخاص ممارسي التّحرّش أظهرت أنّ لهم سوابق تحرّشيّة، أي مارسوا التّحرّش من قبل، و تتجاوز أغلب أعمارهم السّن الثّلاثين، بحيث يكون عادة أكبر سناً من الضّحيّة، كما تبيّن أيضا أنّ أغلبهم متزوّجون أو ممّن سبق لهم الزّواج ممّن لديهم معتقدات جنسيّة تحبّذ وتشجّع على الاعتداء جنسياً على النّساء حيث، ربّما، يعتقدون أنّ المرأة ترغب في أن يتحرّش بها جنسيا [86]!

أمّا فيما يخص علاقته بالضّحيّة، فتربطه بها علاقة عمل لا تقل عن ستّة أشهر وهو في معظم المواقف من الزّملاء وليس له سلطة على الضّحيّة[87]، عادة ما يمهّد للتّحرّش بالتحدّث معها عن ظروف حياته الخاصّة وهمومه ومشكلاته ثمّ يتطوّر سلوكه إلى إشارات وتعليقات وإيماءات جنسيّة. بينما تكون عمليّة التّحرّش حادّة أكثر عندما يكون الفاعل رئيسا تسلسليا للضحيّة الّتي تكون في غالب الأحيان ودودة ومجاملة وتتبادل أحاديث شخصيّة مع الزّملاء، ممّا قد يُفهم على أنّه دعوة للدّخول في علاقة عاطفيّة، ما يشجّع على المبادرة والإلحاح عليها والّذي يكون بوّابة التّحرّش.[88]

كما يوصف المتحرّش بأنّ تعليمه متوسّط أو عالي، متزوّج في غالب الأحيان، زميل يعمل مع الضّحيّة بنفس القسم، مدّة زمالته بها قصيرة، خبرته في العمل كبيرة، علاقته برؤسائه قويّة، له سوابق تحرشيّة بزميلات، مدخّن، مظهره جذّاب، متحدّث لبق، دمه خفيف، يمزح مع زميلاته، اجتماعي،

85. **Denis Hanot**، Harcèlement au travail de quel droit ? Edition L'Harmattan، Paris 2002, P 21.

86 د. عادل محمد هريدي، د. طريف شوقى محمد فرج: المرجع السّابق، ص 13.

87 سأثري نقطة العلاقة الوظيفيّة بين المتحرّش والضّحيّة في المطلب الأوّل من المبحث الأوّل للفصل الثّاني المتعلّق بالرّكن المفترض للجريمة.

88 .Tang, T, L. & Mccollum, op cit.

شخصيّته قويّة، غير متديّن، وعينه زائغة[89].

وتتمثّل أهميّة تلك الخلاصة في أنّ المتحرّش له شخصيّة قويّة ومسيطرة عادة واجتماعي، وله صلات وثيقة برؤسائه، ومن ثمّ يمارس من خلال هذه العناصدراسات سابقة عديدة، فعلى سبيل المثال كون المتحرّش غير متديّن يتّفق مع الرّأي القائل بأنّ القيم الأخلاقيّة قد تعتبر عامل حماية ضد ممارسة العدوان الجنسي على الزّميلات، وقد تبيّن في دراسة أمريكيّة أجراها "كرون و هيسمان" عام 1984، أنّ الانتظام في الحضور للكنيسة عامل مضاد للتورّط في مثل تلك الأفعال[90]، و يتوقّع في مجتمعنا الجزائري أن يمارس متغيّر الدّين دوراً فاعلاً في إقرار هذه العلاقة. وفيما يتعلّق بالنّتيجة الخاصّة بأنّ خبرة المتحرّش في العمل كبيرة مقابل خبرة الضّحيّة المحدودة، فإنّ هذه العناصر تعنى أنّ لديه قدراً أكبر من القوّة الاجتماعيّة والمهنيّة مقارنة بها، وبما أنّ الاعتداء الجنسي قد يعدّ أحد أشكال تأكيد القوّة في العلاقة، و أنّ الشّعور بالكفاءة الذاتية لدى المرأة يرتبط برفض محاولات الاعتداء عليها، حيث يتوقّع أن تظنّ ذات الخبرة المحدودة نفسها أقلّ كفاءة ذاتياً، فيمكننا القول بأنّ هذا التّصور النّظري مؤكّد وجوده في الواقع.[91]

إنّ ما تبيّنه الدّراسة أيضا أنّ الظّروف المتعلّقة بشخص المتحرّش من ضعف للوازع الدّيني وعدم القدرة على التحكّم في اندفاعاته الجنسيّة والمشاكل العاطفيّة المتعلّقة بالحياة الزّوجيّة، والظّروف الاجتماعيّة كالنّشأة الأسريّة غير السّليمة أو الحرمان الاجتماعي والعاطفي هي أكثر العوامل دلالة على ممارسته للتّحرّش وأكثر تأثيرا من العوامل المتعلّقة بالضّحيّة.[92]

كما أنّ سلوك الضّحيّة له علاقة مباشرة بالتّحرّش بها، فعدم تصدّيها بحزم لمقدّمات التّحرّش الأوّلى يوحي للمتحرّش بأنّها سهلة المنال وهذا ما يشجّعه على المضي قدما في خطواته.

ثانيا: في خصال المتحرّش بها

بيّنت نفس الدّراسة أنّ من صفات الزّميلة الّتي تتعرّض للتّحرّش أنّها عزباء، ملابسها ملفتة للنّظر، ممّن تمزح مع الزّملاء وتتحدّث معهم في أمور شخصيّة، ضعيفة الشّخصيّة، خجولة، تخاف رؤساءها، تنفر من تحمّل المسؤوليّة، تعليمها متوسّط، خبرتها في العمل قليلة، صغيرة السّن وغير معتزّة بنفسها، هذا ما يرشّحها لأن تتأثّر بالمتحرّش الّذي يتمتّع بشخصيّة قويّة وعلاقة وثيقة بالرّؤساء وخبرة كبيرة في

89. د. عادل محمّد هريدي، د. طريف شوقى محمّد فرج: المرجع السّابق، ص 26.

90 Nagayama & Borongan, Prevention of Sexual Aggression Socio-cultural Risk and Protective Factors, **American Psychologist**, January, 1999.

91. د عادل محمّد هريدي، د. طريف شوقي محمّد، نفس المرجع، ص 31.

92 *Fitzgerald, L, F* : Sexual Harassment Violence Against Women in the Workplace, **American Psychologist**, October, 1993.

العمل. كما أنّ بعض العاملات يتمتّعن بجاذبيّة خاصّة تجعلهم أكثر عرضة للوقوع ضحايا للتّحرّش.[93]

في دراسة عيّنة أجراها الباحثان"*تانج وماكولم*" ، أكّدا فيها أنّ مظهر المرأة من العناصر المهمّة في التّحرّش، حيث ذكر ثلث الرّجال أنّهم أصدروا تعليقات متكرّرة حول زي ومظهر المرأة كمدخل للعلاقة معها والتّحرّش بها، واعتبروا سلوكها دليل على رضائها بتلك العلاقة[94]. إنّ هذه النّتيجة تثبت أنّ مظهر المرأة وما ترتديه من ملابس مثيرة للانتباه واختلاطها الزّائد مع الزّملاء من أكثر العوامل الّتي تشجّع على التّحرّش بها، زد على ذلك سكوتها على التّلميحات والمقدّمات وعدم مواجهته، و ذلك بأنّ هذا السّلوك قد يساء فهمه ويعتبر دعوة للتّحرّش[95].

ثالثا: تعامل الضّحيّة مع التّحرّش

يعتبر رد فعل الضّحيّة محور أساسي في استمرار عمليّة التّحرّش بها من توقّفها، وأقصد بردّ الفعل هنا ردّ الفعل الأوّل الّذي يأتي بعد أوّل خطوة يتّخذها المتحرّش لجسّ نبض الضّحيّة، و تقدير مدى إمكانيته في الاستمرار والمضي في مخطّطه قدما، إمّا بأساليب مشابهة، أو بطرق أكثر حدّة، أو بترك الأمر نهائيا، ويبنى هذا القرار من قراءة الجاني لرد فعل الضّحيّة الّتي يختلف ردّ فعلها من رد فعل إيجابي إلى سلبي:

I. ردّ الفعل السّلبي:

و يكون بإظهار الضّحيّة استجابة ضعيفة ضد بوادر التّحرّش التّمهيديّة أو بعدم إبداء رفض حاسم وغير قابل للنّقاش من قبلها بعد تعرّضها للمساومة، وقد يصدر هذا الموقف في عدّة أشكال، كما يُبنى على عدّة تفسيرات؛ فقد تصدّه من دون مواجهة باختلاق الأعذار لمغادرة المكان، أو أن تطلب منه أن يدعها وشأنها، أو أنّها سترد عليه فيما بعد عن طريق الإرجاء والتّسويف لعلّه يتركها وشأنها بعدما ييأس منها. وقد تتجاهل ما يحدث و تعتبر أنّ الموقف ليس له أثر، وتعتبر أنّها أساءت الظّن بأن تقول بأنّه لم يتحرّش بها، فلا تهتم ولا تخبر أحدا، أو أنّه ليس في حالته الطّبيعيّة، أو تأخذ الموقف كدعابة، و قد تُرجع اللّوم على نفسها و تعتبر سلوكها هو السّبب في التّحرّش بها، فتكتفي بتجنّبه ولا تقم بأيّ ردّ فعل.[96]

و لا شك في أنّ هذا المسلك المتقاعس لا يكون في مصلحة الضّحيّة الّتي تدخل في حالة التّعايش مع الحدث وتقبّل الأمر الواقع، حيث أنّ سلوك المجرم يتّخذ منحا تصاعديا، إذ يبدأ عادة بالتحدّث مع الضّحيّة

---

93. سيد عتيق، المرجع السّابق، ص 37.

94. سيّد عتيق، نفس المرجع، ص 33.

95*Magley,V. J, Waldo, C. B*; *Drasgow, W. F*. & *Fitzgerald, L. F* : The Impact of Sexual Harassment on Military Personnel. Is It the Same for men and Women? **Military Psychology**, 1999.

96 في دراسة أجرتها "جوتك" و"جينسن" عام 1982، تبيّن أنّ 25% من الضحايا يرجعون التّحرّش بهنّ إلى سلوكهن، وهو ما يدعوهن إلى عدم الإبلاغ،

Thacker, R, A; Preventing Sexual Harassment in the work place, Training & Development, February, 1992.

حول حياته الخاصّة وهمومه ومشكلاته، ثمّ يتطوّر إلى إشارات وتعليقات وإيماءات جنسيّة، وعدم التّصدّي له يشجّعه على الاستمرار وإعادة المحاولة بتكرار تحرّشه وربّما بحدّة أكثر، فمن يتحرّش اليوم بالهاتف يتحرّش غدا باللّمس إذا لم يجد من يوقفه عند حدّه.[97]

كما أنّ ممّا يجب أن تعلمه الضّحيّة أنّ التّحرّش الجنسي بها إن لم تتصدّ له قد ينتهي باغتصابها، وهي آخر مراحل التّحرّش، وقد يتكرّر حتما ارتكاب الجريمة في حقّها إن لم تتصدّ له، و تختلف المراحل الّتي تسبقه في شكلها من إشارات إلى حركات أو إيماءات أو أسئلة أو احتكاك أو لمس أو التصاق، تبدأ بجس نبض الضّحيّة بأبسط السلوكيّات وتزداد حدّة وخلاعة كلّما وجد صمتا أو لا مبالاة أو عدم ردّ فعل قوي من الضّحيّة.

II. ردّ الفعل الإيجابي:

إنّ المرأة العاملة حتّى تجنّب نفسها اللّوم على ما قد ينالها من تحرّش، يجدر بها أن تلتزم في مظهرها ومسلكها، فالتزامها بالملابس المحتشمة و عدم المبالغة في التعطّر والخضوع بالقول قد يبرأ بها عن الوقوع ضحيّة للتّحرّش، كما أنّ علاقتهم بالزّملاء لا يجب أن تتعدّى ميدان العمل بالتطرّق إلى الأمور الشّخصيّة، فيجب أن تفصل بين الزّمالة والصّداقة، وأخذ الحيطة والحذر واجتناب الثّقة الزّائدة في الآخرين، و الامتناع عن الخوض في الأمور الشّخصيّة وتبادل التّعليقات الخارجة عن إطار العمل أو حتّى السّماح بتداولها أمامها، وأن تكون حازمة في المواجهة وغير خجولة، و عليها اجتناب الحضور المبكّر والانصراف المتأخّر من العمل أو الدّراسة، كما يجب على الزّملاء أن يكونوا أكثر شجاعة وإيجابيّة في مساندة الزّميلة الّتي تقع ضحيّة للتّحرّش.

فأحسن ما يكون بالصّد المباشر والحازم للمتحرّش، بالتّعبير صراحة عن رفضها واستيائها منه، ومطالبته بالكفّ عن أفعاله، وإخباره بأنّه غير مرغوب فيه، وتهدّده بإبلاغ الرؤساء إذا لم يتوقّف. كما يمكنها أن تطلب مشورة ومساندة الزّملاء والزّميلات بعد إخبارهم بما حدث، أو طرح المشكل على الممثّلين النقابيّين،أو على مستوى إدارة الموارد البشريّة، وحتّى على جمعيّات الدّفاع عن حقوق المرأة من أجل الحصول على دعم نفسي و قانوني، فيفضح أمر المتحرّش و تشكّل ضدّه جبهة مواجهة، وقد يكون الشّخص المبلّغ المشرف أو الرّئيس الأعلى، فتحصل على مساندة مؤسّساتيّة بشكل رسمي أو غير رسمي.[98]

وأظنّ أنّ هذه الحلول يكون لها معنًا في حالة عدم وجود أي دليل يدين المتحرّش، وصعوبة إثبات

---

97 د. سيد سابق. المرجع السّابق، ص 13.

98 **Lancaster, A. B**, Department of Defense Sexual Harassment Research: Historical Perspectives and new Initiatives, **Military Psychology**, 1999.

التّهمة ضدّه، أمّا في حال توفّر دليل يثبت هذا الادّعاء، فعلى الضّحيّة أن تكون أكثر جرأة وشجاعة، و تقوم مباشرة بالإبلاغ عن الجريمة و تقديم شكوى إلى النّيابة العامّة لتحريك الدّعوى العموميّة ضدّه كأحسن حل لردعه خاصّة، و للرّدع العام كذلك.

رابعا: دور الإدارة في محاربة التّحرّش

كما يجب على المؤسّسات و المنظّمات أن تكون لها سياسة واضحة لمواجهة التّحرّش والحدّ منه، بأن تحدّد للضحيّة ما يجب عليها فعله إذا تعرّضت للتّحرّش بتشجيعها على عدم الرّضوخ للضّغوط بل عليها مواجهته بحزم، وأن تتوجّه بشكواها إلى الرّئيس الأعلى، وتوعيتها بكيفيّة تسجيلها للشّكوى، والجهة الّتي تستلمها، وضرورة إحاطتها بالسريّة، والإجراءات الّتي تتّخذ بعدها، وأن تطلب شهادة زملائها الّذين شاهدوا الواقعة وتفصيل مواعيد البدأ في التّحقيق، وكيفيّة سريانه والجهة المختصّة به، وكيفية نشر نتائج التّحقيق والعقوبات والإجراءات المتوقّع اتّخذها في حق المتحرّش.[99] فعلى سبيل المثال تقدّم شركة IBM نصائح إضافيّة منها ضرورة أن تعترف الإدارة بأنّ التّحرّش مشكلة، بل وتسعى لاكتشافه قبل التّقدم بشكوى، وتنشئ مناخاً يتحدّى التّحرّش، وترسل رسالة واضحة بأنّه غير مسموح به فيها، وإعلام المتحرّش بالإجراءات الرّادعة الّتي تتخّذ حياله، وقد تستعين بمؤسسات متخصّصة لمواجهته من قبيل الشّبكة القوميّة لمكافحة التّحرّش "National Harassment Network".[100]

فعلى الإدارة أن تقوم إجباريا بتدريب المرأة على مواجهة التّحرّش، و تبنّي ردود أفعال حازمة و صارمة ضد بوادر التّحرّش التّمهيديّة، الّتي تبدأ بالحديث في أمور خاصّة ثمّ عاطفيّة ثمّ التّحرّش اللّفظي فالجسمي، وذلك حتّى تحمي استقرارها النّفسي و البدني، وأن يكون لديها وعي مسبق بالخطوات الّتي يجب عليها أن تنتهجها حيال ذلك، و إبلاغ الممثّلين النّقابيّين بضرورة التّصدّي للظّاهرة، ولم لا توفير استشارات قانونيّة من محامين و خبراء قانون لمساعدة الضّحايا قانونيّا،[101] وبالنّسبة للطّالبات ضحايا التّحرّش، يجب إجراء ملتقيات دراسيّة ودورات تحسيسيّة لتّوعيتهنّ بخطورته وطرق التّصدّي له.

الفرع الثّالث: مشكلة التّصدّي للتّحرّش:

إنّ ممّا يساعد على تفاقم الظّاهرة، ويعرقل جهود محاربتها، أنّ التّحرّش في مجتمعاتنا المسلمة عموما ومجتمعنا الجزائري خصوصا يعتبر موضوعا حسّاسا و من المواضيع المحظورة، و يندرج في عداد العورات الاجتماعيّة و الطّابوهات الّتي يحرص كل طرف على تجنّب التطرّق إليها، دلّ على ذلك ندرة البحوث العلميّة التي تناولت تلك الظّاهرة، ورفض الكثير من المؤطّرين الإشراف على البحوث الّتي

---

99 **Thacker, R, A,** Op cit.

100 **Hawkins, K**, Taking Action on Harassment, **Personnel Management**, March, 1994.

101 Nathalie Beslay, Le harcèlement sexuel, qu'est ce que c'est ? Dalloz, 2005.

تُعنى بها [102]! ويجدر بالذّكر أن ذلك التصوّر، أي الإحجام عن التطرّق إلى التّحرّش، يساعد بشكل كبير على تفاقم الظّاهرة، ففكرة أنّ ما لا نتحدّث عنه لا يمكن اعتباره موجوداً فكرة غير صائبة[103]، فعدم الالتفات للمشكلة لا يعنى أنّها غير موجودة، كذلك الاكتفاء بسنّ نصّ عقابيّ لا يعني التحكّم في الظّاهرة أو القضاء عليها، بل إنّ تفاعل مسبّباتها وتوفر الظّروف المشجّعة على حدوثها دون تطبيق نصوص ردعيّة و إجراءات ملائمة حيالها سيعمل على تفاقمها، لذلك وجب إلقاء المزيد من الضّوء على الظّاهرة حتّى نقف على ماهيتها، وطبيعة العوامل المشجّعة على حدوثها، و أسباب تفاقمها، هذا من منطلق أن محاربة أيّ ظاهرة لا تبدأ إلّا بدراستها لفهمها ومعرفة أسبابها للقضاء عليها من أساسها، و هي الخطوة الأوّلى في طريق حلّها.

فثمّة أمثلة عديدة تثبت صحّة هذه المقولة، ففيما يتعلق بمواجهة ظاهرة العنف الأسرى مثلا، وبوجه خاص ضرب الزّوجات والأزواج في الولايات المتّحدة: " تبيّن في مسح أجراه الباحثان "شتراوس وجيلاس" سنة 1975 على عيّنة من الأزواج الأمريكيّين أنّ تلك النّسبة كانت 3،4%، بيد أنّه حين صرف أفراد المجتمع أنظارهم إليها، وتمّت مناقشتها في وسائل الإعلام والمنتديات الثّقافية والفكريّة والاجتماعيّة للوقوف على أسباب شيوعها وسبل مواجهتها والوقاية منها مستقبلاً، انخفضت النّسبة في المسح الّذي أجراه الباحثان السابقان عام 1986 إلى 2.3% لدى الطّرفين"[104]، فالدّرس الّذي نستلهمه من ذلك أن أفضل وسيلة لمواجهة ظاهرة التّحرّش الجنسي هو أن نضع تلك الظّاهرة تحت البحث ليتعرّف عليها علماء النّفس والاجتماع وفقهاء القانون، فالتعرّف على سبب المشكل هو أوّل طريق لحلّه، من أجل ذلك نعرض بعض ما يعرقل دراسة ظاهرة التّحرّش ومحاولة وضع حد قانوني لها في أسباب عدّة نذكر منها:

أوّلا: ضعف الرّدع القانوني

وأشير إلى مدى تهاون المؤسّسة مع المتحرّش؛ أهي حازمة معه أم لا تتّخذ موقفاً واضحاً، ومن المتوقّع أنّه في ظل إدراك العاملين أن المنظّمة متهاونة مع المتحرّش، فهذا من شأنه زيادة معدّلات حدوث التّحرّش بالمنظّمة، وهو ما يؤثّر سلباً عليهم بصور متعدّدة، وقد أثبتت عدّة دراسات تلك العلاقة الدّالّة السّلبيّة بين حزم المؤسّسة مع التّحرّش وانخفاض معدّلاته، ففي فرنسا يجبر القانون ربّ العمل أو مدير المؤسّسة على نشر مواد قانون العمل والقانون الجنائي الّتي تمنع وتردع التّحرّش الجنسي في بهو المؤسّسة، أين يمكن الإطّلاع عليه من طرف الجميع، للتّذكير بمنع التّحرّشات الجنسيّة وبالعقوبة المسلّطة

102. تقول الأستاذة "عزّة سليمان" مدير مركز قضايا المرأة المصريّة : أن ظاهرة التّحرّش الجنسي هي قضيّة "مسكوت عنها" في المجتمع المصري نظرا لحساسيّة هذه القضيّة..ثم تقول: لا توجد إحصائيّات أو أرقام توضّح مدى هذا التّحرّش، وهو ما يجعل الوقوف على أثار الظّاهرة صعباً. شبكة الأخبار العربيّة محيط.

103. د. عادل محمد هريدي، د. طريف شوقى محمد فرج: المرجع السّابق، ص4.

104. د.عادل محمد هريدي، د. طريف شوقى محمد فرج، نفس المرجع ، ص5.

على مرتكبها إداريّا وجنائيّا، وبحماية شهود الإثبات في الجريمة من أي إجراء انتقامي، وبمسؤوليّة رب العمل في حالة الإبلاغ على التّحرّشات وعدم اتّخاذه لأي إجراء[105].

كما أنّ إحجام الكثير من ضحايا التّحرّش على التقدّم بشكوى يرجع إلى صعوبة إثبات التّهمة في حق المجني عليه، وهو مشكل جوهري في هذه الجريمة، لأنّ الحصول على دليل مادّي قطعي الدّلالة صعب جدا في ظل ما يتّخذه الجاني من احتراز، وكما قلت سابقا أنّ هذه الجريمة تحدث غالبا في عزلة ممّا يجعل الضّحيّة تخسر القضيّة نفسيا قبل أن تخسرها قضائيا.

ثانيا: صعوبة حصر سلوكات التّحرّش

إن طبيعة إدراك ما يعد سلوكاً تحرشياً يضيق في ثقافة ويتّسع في أخرى، ومن هنّا فإنّه في حالة محدودية السّلوكيات الّتي تعتبرها الثّقافة تحرّشاً، سينخفض معدّل ما يسجّل في الإحصاءات على أنّه تحرّش، لأنّه لن يُنظر إلّا إلى الممارسات الحادّة ذات الطّابع البدني كالملامسات والاعتداءات الجنسيّة، وهو ما سيؤدى إلى الاعتقاد بعدم شيوع الظّاهرة، بيد أنّ توسيع دائرة ما يعتبر سلوكاً تحرّشياً، وهو الوضع الأفضل، بحيث يشمل أيضاً المداعبات الجنسيّة اللّفظيّة الثّقيلة والخفيفة، والإلحاح بالمواعدة، يؤدّي إلى ارتفاع معدّلات التّحرّش، ومن هنا ستأخذ ثقافة المجتمع موقفاً أكثر حزماً من التّحرّش حيث تستنفر قواها عند صدور الحدّ الأدنى من مؤشراته ، وهو ما يسهم إيجاباً في حثّ المؤسّسات على مواجهته مبكراً واتخاذ إجراءات فعّالة حياله. [106]

ثالثا: سوء تفسير سلوك الضّحيّة

كما أنّ من أبرز الإشكاليّات المتّصلة بالمتحرّش وتشجّع على تحرّش الزّميل بزميلته في العمل إساءة تفسير سلوك الضّحيّة من قبيل النّظرات و طريقة السّلام، والأزياء الّتي ترتديها، وسلوكها الودّي، فقد يعتبره دعوى للتّحرّش، أو لاستثارة دوافعه الجنسيّة، فالاعتقاد بأنّ إساءة إدراك مغزى سلوك المرأة الودود مع الزّملاء قد يشكّل أحد الأركان المعرفيّة الكامنة خلف التّحرّش، وقد يحدث نفس الشّيء من جانب المرأة الّتي قد تسيء تفسير بعض الّسلوكيّات الودّيّة من الزّملاء[107]. كما أنّ مركز الشّخص الّذي يصدر عنه التّحرّش ينعكس بشكل مباشر على كيفيّة فهم هذا السّلوك، وفى هذا الصّدد يشير "هيمانز"

105 **Glomb, T, M.; Richman, W. L; Hulin, C, L.; Drasgow, F.; Schneider, K, T. & Fitzgerald, L, F**, Ambient Sexual Harassment: An Integrated Model of Antecedents and Consequences, Organizational Behavior and Human Decision Processes, September, 1997.

106 **Hesson-Mcinnis, M. S. & Fitzgerald**, L. F, Sexual Harassment: A Preliminary test of an Integrative Model, **Journal of Applied Social psychology**, 2T, 1997.

107 **Stockdale, M, S**, The role sexual misperceptions of women’s friendliness: an emerging theory of sexual Harassment, **Journal of vocational behavior,** 1993.

وزملاؤه أنّ الرّئيس عندما يلقى نكت جنسيّة تدرك على أنّها تحرّش، أو مقدمة له، أمّا الزّميل فالموقف قد يكون مختلفاً بالنّسبة إليه.[108]

و هذا ما يوحي إلى أنّ هناك دور لمكانة المتحرّش، فكلما رَقَت ارتفع احتمال أنّ تفسّر الضّحيّة سلوكه بأنّه تحرّش، فهي تعتقد أنّه يستغلّ نفوذه ضدّها ويستغلّ ضعفها، وكذلك تدنّي مستواها المهني، ونقص خبراتها في العمل ممّا يزيد من احتمال اعتمادها على خبرته، وبذا يكون لديه ما يقايضه بها على التّحرّش[109].

كذلك فالأضرار الّتي تلحق بحقوق العمّال من التّحرّش، قد تكون مقدّرة على أساس أنّها متعلّقة بالممارسة الشّرعيّة للمستخدم لامتيازاته، والنّتائج الطّبيعيّة للرّابطة التّبعيّة للمستخدَم[110].

رابعا: الظّروف الاجتماعيّة والاقتصاديّة

إنّ المرأة التي تعمل في منظّمة غالبيتها من الرّجال، وخاصّة حين تكون المهام صعبة، تزداد مشاكلها مع التّحرّش، وفي المقابل فإنّ هذه السّلوكيّات التّحرّشيّة قد تنخفض حين يزيد عدد العاملات في الموقع، أي أنّهنّ يحمين أنفسهنّ بزيادة نسبة تواجدهنّ في الأقسام المختلفة للعمل، أمّا كونهنّ أقليّة فهو عنصر مثير لشهيّة المتحرّش، فالذّئب يأكل من الغنم القاصية، وهذا ما نجده -كما سبق ذكره- في أن يكون لانتهاك حرمة جسد المرأة دلالة لموقعها المتدنّي نسبيّاً في سلّم القوّة والمكانة الاجتماعيّة، ويزداد الموقف سوءاً عندما تكون أقلّ تعليماً وخبرة وهو ما يضعف بدرجة أكبر من قوّتها، ويعمّق نظرة الضّعف الّتي ينظر بها المجتمع إليها، وبذا يزداد احتمال تعرّضها للتّحرّش.[111] غير أنّي أرى أنّ هذه الفكرة نسبيّة فقط، فنسبة المرأة الجزائريّة في قطاع الوظيف العمومي مقارنة بالرّجال تقدّر ب 60%، غير أنّ التّحرّش مستفحل وبكثرة ولم ينج النّساء منه كثرة عددهنّ.

و أريد أن أذهب في تحليلي إلى أبعد من ذلك، ولا أحصر دوافع التّحرّش في الأسباب النّفسيّة أو الغريزيّة فحسب، بل ترجع كذلك لوجود أزمة اقتصاديّة واجتماعيّة موازية تجعل العاملة تتشبّث أكثر بوظيفتها الّتي تعني راتبا شهريا تحتاج إليه هي و أسرتها، والحصول على عمل آخر مريح صعب وشبه مستحيل في ظل استفحال البطالة. فعندما يكون المتحرّش بالفتاة أو بالمرأة هو صاحب العمل أو المسؤول المباشر، يجعل المرأة في وضع لا تحسد عليه بين الاستجابة للتّحرّش وترك العمل، حيث أنّ أغلب ضحايا

---

108 **Hemmasi, M**.; **Graf, L. A.** & **Russ, G. S**. Gender-Related Jokes in the Workplace: Sexual Humor or Sexual Harassment, **Journal of Applied Social Psychology**, 1994.

109 **Burns, E,** Issues in Workplace Sexual Harassment: Law and Related Social Science Research, **Journal of Social** Issues, 1991.

110 **M. Debout**, Avis et rapport du conseil économique et social sur le Harcèlement moral au travail. JOCES.

111 **Cleveland, J. N. & Kerst, M, E**, Sexual Harassment and Perceptions of Power: An Under articulated Relationship, **Journal of Vocational Behavior**, 1993.

التّحرّش لا يلجأن إلى القضاء ويكون الحل لدى أغلبهنّ في ترك العمل والارتياح منه، أو القبول بإعادة السّنة ومواجهة الفشل على الرّضوخ لمساومة الأستاذ المتحرّش، ومن هنا يأتي الاستغلال الجنسي من ربّ العمل أو الأستاذ، الّذي يوقن أنّ الضّحيّة سترضخ لطلبه، ولا تستطيع إبداء أي رد فعل يجعل مستقبلها المهني أو الدّراسي في خطر، وهذا ما يوحي بالبعد الاقتصادي والاجتماعي للتّحرّش.[112]

---

112 . Voir **Catharine A MACKINNON**، Le féminisme irréductible، discours sur la vie et la loi، Edition des Femmes Antoinette fouque، Paris 2005, p109.

المبحث الثّاني: مركز جريمة التّحرّش الجنسي:

قبل تجريم التّحرّش الجنسي في قانون العقوبات الجزائري، احتار المشرّع الفرنسي من النّمط الجديد لهذه الجريمة، هل يصنّفها ضمن قائمة الجرائم الخاصّة بالتّمييز حسب الجنس أم ضمن جرائم الاعتداء على الحريّة؟ فأدخلها في البداية في باب حالات التّمييز المتعلّق بالجنس، ثمّ أعيد إدراجها ضمن الاعتداءات الجنسيّة، وصنّفت الجريمة في النّهاية في القسم الثّالث من الفصل الثّاني من الكتاب الثّاني لقانون العقوبات، المكرّس للاعتداءات الجنسيّة، فهذا القسم إذا، يحتوي على نصّ خاص باعتداءات جنسيّة غير الاغتصاب، و هو التّحرّش الجنسي الّذي يختلف عن الاغتصاب ويختلف عن الاعتداءات الجنسيّة الأخرى غير الاغتصاب[113]. فالتّساؤل مطروح عن اتّجاه المشرّع الجزائري في تصنيفه للجريمة؟

حيث يقسّم قانون العقوبات الجزائري الجنايات والجنح إلى أربعة أصناف: جنايات وجنح ضد الشّيء العمومي، الجنايات والجنح ضدّ الأفراد، الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني والمؤسّسات العموميّة، ثمّ الغش في بيع السّلع والتّدليس في المواد الغذائيّة والطّبّيّة.

ضمن أي صنف من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات تدرج جريمة التّحرّش الجنسي؟ وعلى أي أساس؟ و لماذا لم تدرج مع الجرائم الّتي تحمي الموظّف؟ أو ضمن جرائم استغلال السّلطة؟

المطلب الأوّل: محل تصنيف الجريمة

باديء ذي بدء، التّحرّش الجنسي يمسّ حريّة الفرد الجنسيّة و سلامة الفرد الجسميّة والنّفسيّة، فيدرج ضمن الجنايات والجنح المرتكبة ضد الأفراد لأنّ الضّحيّة فيها دائما هو شخص طبيعي، وما يميّز هذه الجريمة عن باقي الجرائم الأخرى المشابهة لها هو عدم تحديدها لجنس الجاني والمجني عليه، فجريمة التّحرّش الجنسي ليس لها جنس محدّد، فقد ترتكب من رجل على امرأة ومن رجل على رجل، ومن امرأة على امرأة، ومن امرأة على رجل، غير أنّ هذا لا ينفي أنّ أغلب الجرائم فيها ترتكب تكون من الرّجل على المرأة، و على هذا الأساس سُنّ التّشريع المجرّم بعد ضغط اللّجنة الوطنيّة للنّساء العاملات سنة 2004 الّتي لعبت دورا هاما في التّصدّي للظّاهرة قبل تجريمها، منها إنشاء مركز الإصغاء والمساعدة لضحايا التّحرّش الجنسي، الّذي استقبل عدد رهيب من المكالمات من قبل ضحايا التّحرّش. و على مثل هذا الدّرب سرت التّشريعات الغربيّة من قبل في مختلف الدّول والثّقافات رغم اختلافها و

113 F.Dekeuwer-Defossez, je harcèlement sexuel en droit français : discrimination ou atteinte à la liberté ? J.C.P.1993.I. 3662.

تباينها. و رغم أنّ الجريمة واقعة على شخص طبيعي، إلّا أنّ المشرّع الجزائري لم يصنّفها في الفصل الأوّل المخصّص للجنايات والجنح ضدّ الأشخاص بل صنّفها ضمن الفصل الثّاني الّذي تناول الجنايات والجنح ضدّ الأسرة و الآداب العامّة؟

الفرع الأوّل: جريمة التّحرّش الجنسي من الجرائم المنتهكة للآداب العامّة

إذا كانت هذه الجريمة تهدف إلى حماية الموظّفة أو العاملة من الاعتداء على حريّتها الجنسيّة على أساس أنّ التّحرّش لا يقع إلّا في ميدان العمل و يحمي الموظّفين من المساس بكرامتهم، فلماذا لم تدرج الجريمة مع جرائم الإهانة و التّعدّي على الموظّفين ومؤسّسات الدّولة؟[114]

يجب على المجني عليه في هذه الجرائم (المواد من 144 إلى 148 من ق.ع.ج) أن يكون قاضيا، موظّفا، ضابطا عموميا كالموثّق والمحضر، قائدا كضبّاط الشّرطة القضائيّة وضبّاط الجيش، أحد رجال القوّة العموميّة، عضوا محلّفا أو رئيسا للجمهوريّة[115]، بيد أنّ التّحرّش يشترط صفة الموظّف في المتحرّش وليس في ضحيّة التّحرّش الّتي يمكن أن تكون أيّ شخص تحت سلطة المتحرّش ضحيّة لسوء استغلاله سلطته، وبالتّالي تنتمي إلى دائرة أوسع من القائمة سابقة الذّكر، ولو أُدرج التّحرّش الجنسي في هذا القسم من الجرائم، ما أمكن الطّالبة من متابعة أستاذها الّذي تحرّش بها جنسيّا لأنّها لا تتوفّر على هذه الصّفة.

كما يمكن التّساؤل حول إمكانيّة تصنيف الجريمة ضمن جرائم إساءة استعمال السّلطة،[116] على أساس أنّ المشرّع الجزائري يشترط في التّحرّش استغلال الجاني للسّلطة الّتي تخوّلها له وظيفته أو مهنته، غير أنّ هذه المواد (من المادّة 135 إلى المادّة 140 من ق.ع.ج)، تناولت على التّرتيب والحصر إساءة استعمال السّلطة من أجل: دخول منزل أحد المواطنين، الامتناع عن الفصل في القضايا من طرف القاضي، إتلاف الرّسائل، تسخير أموال منقولة أو عقّارية خارج الحالات المحدّدة قانونا، تسخير القوّة العموميّة ضد تنفيذ القانون، وقف تنفيذ حكم قضائي، أو انحياز القاضي أو الموظّف الإداري إلى صالح أحد الأطراف في المادّة 132 من القسم الثّاني، الّذي تناول الرّشوة واستغلال النّفوذ. حيث كان من الممكن إدراج الجريمة في هذا القسم، غير أنّني أظنّ أنّ صياغة المادّة 341 مكرّر من طرف المشرّع الجزائري توحي باحترازه على إمكانية تعديلها، و ربّما كان لتعديل المشرّع الفرنسي للمادّة سنة 2002 قبل تجريم

114. القسم الأوّل (الإهانة و التّعدّي على الموظّف) من الفصل الخامس (الجنايات والجنح الّتي يرتكبها الأفراد ضدّ النّظام العمومي) من الباب الثّالث (الجنايات والجنح وعقوباتها) من الجزء الثّاني (التّجريم) لقانون العقوبات الجزائري.

115. أضاف المشرّع إلى قائمة المحميّين من الإهانة بموجب القانون رقم 09/01 المؤرّخ في 2001/06/26 كل من: رئيس الجمهوريّة، البرلمان أو إحدى غرفتيه، المجالس القضائيّة والمحاكم، الجيش الوطني الشّعبي والهيئات العموميّة بشكل عام.

116 القسم الثّالث (إساءة استعمال السّلطة) و القسم الثّاني (الرّشوة واستغلال النّفوذ) من الفصل الرّابع (الجنايات والجنح ضد السّلامة العموميّة) من الباب الأوّل (الجنايات والجنح ضد الشّيء العمومي) من الكتاب الثّالث (الجنايات والجنح وعقوباتها) من الجزء الثّاني (التّجريم) من ق. ع. ج.

الظّاهرة في الجزائر، و حذفه للرّكن المفترض مسقطا بذلك شرط السّلطة في المتحرّش و العلاقة التّبعيّة للضحيّة، و أصبح التّحرّش بعد ذلك يعتدّ به في فرنسا متى كان من الرّئيس، الزّميل وحتّى الزّبون. ربّما أثّر هذا التّعديل على المشرّع الجزائري وجعله يتجنّب التّناقض لو أنّه أدرج الجريمة مع جرائم استغلال السّلطة ثمّ أسقط هذا الشّرط بتعديل منه أسوة بالمشرّع الفرنسي، فتصبح الجريمة دخيلة على هذه العائلة من الجرائم ولا يجمعها بهم قاسم مشترك. كما أنّ طبيعة الحق المحمي و المتمثّل في حماية العرض عن طريق حماية الحريّة الجنسيّة، جعلت المشرّع يبحث عن عائلة الجرائم الّتي تحمي نفس الحق، و أظنّه وُفّق في ذلك.

حيث تطرّقت المواد من 333 إلى341 مكرّر من ق.ع.ج إلى الجرائم التّالية على التّرتيب: الفعل العلني المخلّ بالحياء، التعامل بأشياء مخلّة بالحياء أو منافية للآداب، الفعل المخلّ بالحياء بغير عنف ضدّ قاصر، الفعل المخلّ بالحياء بغير عنف، هتك العرض، الفواحش بين ذوي المحارم، الشّذوذ الجنسي، الزّنا، ثمّ التّحرّش الجنسي.

فتجريم التّحرّش الجنسي يهدف إلى حماية العرض و الحريّة الجنسيّة، و الّتي تعتبر حقّا لكل فرد من المجتمع وجبت صيانته من الرّذيلة والمساومة فيه، فأمكن إدراجها ضمن جرائم انتهاك الآداب[117]، وهو ما نهجه المشرّع الفرنسي وسار على نحوه المشرّع الجزائري في تصنيفه للجريمة على أساس الحق المحمي بنص التّجريم، والدّليل على ذلك أيضا المادّة 57 من قانون العقوبات الجزائري، الّتي تنصّ على الجرائم الّتي تعتبر من نفس النّوع لتحديد العود، بمعنى آخر تصنّف الجرائم الّتي تنتمي إلى نفس العائلة ، نصّت على ما يلي: تعتبر من نفس النّوع لتحديد العود، الجرائم الّتي تشملها إحدى الفقرات التّالية:

..... 6- الفعل المخلّ بالحياء بدون عنف والفعل العلني المخلّ بالحياء و اعتياد التّحريض على الفسق وفساد الأخلاق والمساعدة على الدّعارة **و التّحرّش الجنسي.**

غير أنّ تسمية "جرائم العرض" ليس لها ذكر في تقنين العقوبات الجزائري، واصطلح عليها اسم "جرائم انتهاك الآداب"، واستقر الفقه على تسميتها بجرائم العرض.

و العرض لغة يعني الجسد، فالمساس بالعرض يتضمّن مساسا على نحو ما بالجسد وقانون الحرية الجنسيّة[118]، وعِرض الرّجل حَسَبه وقيل نفسُه وقيل خليقته المحمودة وقيل ما يمدح به أو يذمّ، وفي الحديث: "إنّ أَعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا"، ويقال أكرمت عنّي عِرضي أي صُنت عنه

117. القسم السّادس (انتهاك الآداب) من الفصل الثّاني (الجنايات والجنح ضد ضدّ الأسرة والآداب العامّة) من الباب الثّاني (الجنايات والجنح ضدّ الأفراد) من الكتاب الثّالث (الجنايات والجنح ضدّ الشّيء العمومي)، من الجزء الثّاني (التّجريم) من ق. ع. ج.
118. د. سيد عتيق، المرجع السّابق، ص10.

نفسي، و فلان نقيّ العِرض أي بريء من أن يشتم أو يعاب[119]، ويقال لا تُعرِض عِرض فلان أي لا تذكره بسوء، وقال ابن الأثير: العِرض موضع المدح والذّمّ من الإنسان سواء كان في نفسه أو سلفه أو من يلزمه أمره، وقيل هو جانبه الّذي يصونه من نفسه وحسبه، ويحامي عنه من أن يُنتقص أو يُثلب، وقال أبو العبّاس: إذا ذُكر عِرض فلان فمعناه أموره الّتي يرتفع ويسقط بذكرها بحمد أو بذم، فيجوز أن تكون أموراً يوصف هو بها دون أسلافه ويجوز أن تذكر أسلافه لتلحقه النّقيصة بعيبهم.[120] وفي المعجم الوسيط: العِرض البدن والنّفس وما يُمدح و يُذمّ من الإنسان سواء كان في نفسه أو سلفه أو من يلزمه أمره والحَسَب والرّائحة أيّاً كانت.[121]

و في معناه القانوني، يقصد بالعرض الحريّة الجنسيّة، وحماية العرض بتجريم التّحرّش هو حماية التّنظيم الاجتماعي للحياة الجنسيّة أو الحق في نقاء الحياة الجنسيّة، الّتي تعتبر حمايتها مصلحة اجتماعيّة جوهريّة، فتقوم الجريمة إذا مُسّت تلك الحريّة أو خرجت عن الحدود الّتي وضعها لها القانون.[122]

فالتّحرّش الجنسي يؤذي الشّعور بالحياء الجنسي لدى الضّحيّة، ويمسّ حريّتها الجنسيّة الّتي من عناصرها ألاّ تقوم الرّغبة الجنسيّة إلّا إذا أرادت ذلك باختيارها وببواعث ذاتيّة.[123]

الفرع الثّاني: التّحرّش الجنسي من الجرائم الشّكليّة

تقوم كلّ جريمة حسب تقسيم "بيلنج" على أركان ثلاثة: شرعي، مادّي ومعنوي، و يتكوّن الرّكن المادّي فيها من فعل ونتيجة وعلاقة سببيّة بينهما، فيقوم فعل التّحرّش الجنسي بإصدار أوامر، تهديدات، إكراه أو ممارسة ضغوط للحصول على مزايا ذات طبيعة جنسيّة. و النّتيجة في الجريمة كظاهرة ماديّة هي الآثار الخارجيّة الحاصلة بالسّلوك الإجرامي، وكفكرة قانونيّة هي العدوان الّذي ينال مصلحة أو حقا معيّنا، والّذي يُبقي عليه المشرّع في النّموذج التّشريعي للجريمة. حيث يحدّد المشرّع لكلّ جريمة عناصرها، فقد يكتفي أحيانا بالسّلوك وحده، وقد يشترط أحيانا أخرى نتيجة معيّنة.[124]

و النّتيجة إذا ما اعتبرناها ظاهرة مادّيّة يكون لها مدلول مادّي، و تكون بالتّغيّر الّذي يحدث في العالم الخارجي، كأثر للسّلوك بالتّغيير من وضع إلى وضع. أمّا إذا ما اعتبرناها فكرة قانونيّة، فمدلولها القانوني هو العدوان الّذي ينال مصلحة أو حقا مشروعا ومحمياً قانونا، وهنا يكمن الفرق بين المدلول المادّي (الآثار الماديّة الحسّيّة) والمدلول القانوني (العدوان على حق أو مصلحة)، رغم وجود صلة

119. ابن منظور، لسان العرب، ص 2887.

120. ابن منظور، نفس المرجع، ص 2888.

121. مجمّع اللّغة العربيّة، المعجم الوسيط، الطّبعة الرّابعة، مكتبة الشروق الدّولية، الطّبعة الرّابعة، 2004، ص 594.

122. د. على عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات (القسم الخاص) منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت، دون سنة طبع، ص 464.

123. د. عبد المالك عبد الرّحمان السّعدي، العلاقات الجنسيّة غير الشّرعيّة وعقوبتها في الشّريعة والقانون، القسم الأوّل، مطبعة الإرشاد، بغداد، دون سنة طبع، ص 449.

124 د. مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النّهضة العربيّة 2001، القاهرة، ص 137.

وثيقة بينهما، فالمدلول القانوني للنّتيجة هو التّكييف القانوني لمدلولها الماديّ الّتي أنتجه السّلوك الإجرامي، فالمدلول القانوني يقوم على أساس المدلول المادّي، والّذي يعدّ بدوره الموضوع الّذي ينصّ عليه الأوّل. فعلى هذا الأساس قسّم الفقه الجرائم إلى جرائم ماديّة ذات نتيجة وجرائم شكليّة سمّاها بجرائم السّلوك أو النّشاط البحت. [125]

فالمشرّع الجزائري لا يشترط تحقيق نتيجة معيّنة في جريمة التّحرّش الجنسي كأثر مادّي للسّلوك الإجرامي، فاكتفى بوصف السّلوك دون اشتراط تحقيق نتيجة معيّنة لهذا السّلوك، وبذلك جعل جريمة التّحرّش جريمة شكليّة. و اشتراط الرّغبات الجنسيّة من وراء الفعل لا يقصد به النّتيجة الإجراميّة لأنّ الجريمة تقوم وإن لم يحصل الجاني على هذه الرّغبات[126]، وبالتّالي لا يجب أن ننتظر استجابة الضّحيّة لرغبات الجاني الجنسيّة حتّى تقوم الجريمة، فحذا المشّرع هذا الحذو واعتبر الجريمة من الجرائم الشّكليّة لتوفير حماية للحريّة الجنسيّة قبل المساس بها فعليا.[127]

كما نلاحظ حصر واضح للرّكن المادّي للجريمة من طرف المشرّع الجزائري، الّذي اشترط فيها ركنا مفترضا تنهار الجريمة بانهياره وهو استغلال السّلطة في العلاقة التّبعيّة، ثمّ ذكر الوسائل المستعملة، والّتي تمثّل الرّكن المادّي،على سبيل الحصر وجعلها لا تخرج عن أربع وهي : إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه و ممارسة الضّغوط، ولا تقوم الجريمة إلا باستعمال إحدى هذه الطّرق الأربعة، وبالتّالي جعل الجريمة شكليّة، محصورة و مؤطّرة، على عكس ما ذهبت إليه محكمة النّقض الفرنسيّة من تفسير واسع للأفعال الّتي تعتبر تحرّشا جنسيا، وجعلتها كل تهديد أو إشارة أو عبارة مستخدمة تعبّر عن معنا جنسي.[128] وذهب المشرّع الفرنسي في تعديل ق.ع.ف إلى أبعد من ذلك، وجعل الجريمة تقوم دون حصرها في وسيلة معيّنة.

غير أنّ تأطير المشرّع الجزائري للرّكن المادّي للجريمة يزيد من تعقيد إشكاليّة إثباتها أمام القضاء، إذ يجب على الطّرف المدّعي إثبات استعمال المتّهم لأحدى هذه الطّرق على سبيل الحصر وإلّا حالت قرينة البراءة بينه وبين الإدانة.

---

125 د. محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 383.

126 بوزيّان سعاد، مذكّرة التّخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء حول جريمة التّحرّش الجنسي، دفعة 15، 2007، ص 21.

127 .د أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الأوّل، الطّبعة الثّانية، دار هومة، الجزائر، دون سنة طبع، ص 595.

128 Michèle LAURE PASSAT, Droit pénal spécial, Dalloz, 1997, P 489.

المطلب الثّاني: الفرق بين جريمة التّحرّش الجنسي والجرائم المشابهة لها

يقول الفيلسوف الألماني شوبنهاور *Schopenhauer*: " عندما يتفحّص الإنسان معارفه من كلّ جوانبها، ويربط بين مختلف جوانب تلك المعارف ويقارن الحقائق بالحقائق، فعندئذ فقط يستطيع أن يسيطر على تلك المعرفة سيطرة كاملة ويسخّرها لمنفعته"، فعلى هذا الأساس، ارتأيت أن أقوم بمقارنة جريمة التّحرّش الجنسي مع جرائم العرض الأخرى المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري، وأبيّن النّقاط المشتركة بينهم وكذلك مواطن الاختلاف، حتّى تميز هذه الجريمة عمّا شابهها من الجرائم الأخرى الماسّة بالآداب. كما عهدت إلى مقارنتها مع بعض الجرائم المشابهة في القانون المقارن الفرنسي منه والمصري، مع إبدائي لبعض الملاحظات المتعلّقة بهذه الجرائم.

الفرع الأوّل: مقارنة التّحرّش الجنسي مع الجرائم المشابهة لها في قانون العقوبات الجزائري:

لقد ارتأيت اجتناب الحديث عن بعض الجرائم الماسّة بالآداب العامّة لاعتقادي أنّها تختلف عن التّحرّش الجنسي في ركنها المادّي ولا مجال للاشتباه بينهم، فاجتنبت المقارنة مع الفعل العلني المخلّ بالحياء لأنّ التّحرّش عادة ما يكون في عزلة، ونادرا ما يرتكب علانيّة، فلا مجال للمقارنة، و تجنّبت المقارنة مع جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة لأنّ العَرض فيها لأي شيء مخل بالحياء أو الشّروع فيه يشترط العلانيّة فلا مجال للمقارنة كذلك، أمّا جريمتي تحريض القاصر على الفسق والدّعارة وفساد الأخلاق، والوساطة في شأن الدّعارة، فستتم مناقشتهما عند إثراء نقطة الرّغبات الجنسيّة للجاني في الفصل الثّاني، أمّا جريمة الشّذوذ الجنسي فتمّ استبعادها من المقارنة لاعتبارها اتّصالا جنسيا غير طبيعي بين شخصين من نفس الجنس، إلاّ أنّنا لا نصل إلى مرحلة الاتّصال الجنسي في جريمة التّحرّش. فكل هذه الجرائم سالفة الذّكر تصنّف مع جرائم الاعتداء على الحياء العام لأنّها تقوم وإن كان فيها رضاء، فلا يعتدّ به. من أجل ذلك عهدت إلى مقارنة جريمة التّحرّش الجنسي بالاغتصاب و الفعل المخلّ بالحياء لأنّهم من جرائم الاعتداء على إرادة المجني عليه، كما أنّ التّحرّش قد يتحوّل إلى هتك للعرض أو إلى فعل مخل بالحياء إذا تجاوز العنف المعنوي فيه حدا معينّا، فهناك أوجه اشتباه بين هاتين الجريمتين وجريمة التّحرّش.

أوّلا: التّحرّش الجنسي والاغتصاب : نصّ ق.ع.ج على جريمة الاغتصاب في المادّة 336 منه وسمّاها ب "هتك العرض" كترجمة لمصطلح "Viol" في الصّياغة الفرنسيّة للمادّة،[129] و صنّفها في قائمة الجنايات.

129. أنظر إلى النّسخة الفرنسيّة لقانون العقوبات المادّة 336 ...Quiconque a commis le crime de viol، و بالنّسخة العربيّة لنفس المادّة: كلّ من ارتكب جناية هتك العرض...

لم يعرّف المشرّع الجزائري الاغتصاب ولم يحدّد أركانه، حيث يعرّف فقهيا على أنّه كل إيلاج جنسي جرى ارتكابه على شخص الغير ذكرا كان أم أنثى بدون رضاه، وعرّفه قانون العقوبات الفرنسي بأنّه كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته ارتكب على ذات الغير بالعنف أو بالإكراه أو بالتّهديد أو بالمباغتة (المادّة 222-23 من ق.ع.ف)[130]، و بناء على هذا التّعريف، لا يقتصر فعل الاغتصاب على جنس معيّن، وهذا ما يختلف فيه عن ق.ع.ج الّذي يعتبر الاغتصاب واقع من رجل على امرأة ليس إلّا[131]، كما أنّ إتيان المرأة من الدّبر أو وضع الأصبع أو شيء آخر في فرج المرأة لا يعدّ اغتصابا بل تعتبر من قبيل الأفعال المخلّة بالحياء، بينما استقرّ القضاء الفرنسي على قيام الاغتصاب بأيّ إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته.[132] ويعتبر وقوع الفعل دون رضا الضّحيّة رضاء يعتدّ به جوهر الجريمة، ويكون باستعمال العنف المادّي كالقوّة الجسديّة أو أيّة وسيلة ماديّة لإكراه المجني عليه على الصّلة الجنسيّة، أو باستعمال العنف المعنوي كالتّهديد.[133]

فبين جريمة التّحرّش الجنسي وجريمة هتك العرض أوجه اشتباه وأوجه اختلاف، فأوجه الاختلاف تتمثّل في أنّ التّحرّش الجنسي يقوم بالأقوال كاستعمال الأوامر ويقوم بالأفعال كذلك، بينما لا يقوم هتك العرض إلّا بفعل الإيلاج والمساس بجسم المجني عليه، ولا يقوم بالأقوال مهما بلغ فحشها، كما أنّ الاغتصاب يكون لمنفعة شخصيّة ولا يكون لمصلحة الغير، بينما التّحرّش قد يكون لتحقيق رغبات الغير الجنسيّة كما هو الشّأن في القانون التّونسي وإن لم يعتدّ المشرّع الجزائري بذلك، كما أنّ الاغتصاب يقوم في إي مكان وبدون اشتراط رابطة من نوع خاص بين الجاني والضّحيّة على عكس التّحرّش الّذي لا يقوم إلّا في أماكن العمل ويشترط استغلال السّلطة من المتحرّش ضدّ الضّحيّة كما ذهب في ذلك المشرّع الجزائري، كما أنّه حسب ق.ع.ج، لا يكون الاغتصاب إلّا من رجل على المرأة بينما ليس للتّحرّش الجنسي جنس محدّد في شخص الضّحيّة أو الجاني، كما يستبعد الإكراه المادّي من التّحرّش الجنسي وإن كان ذلك من أكثر صور الاغتصاب، ويجرّم المشرّع الشّروع في الاغتصاب وليس في التّحرّش شروع حيث تقوم الجريمة كاملة أو لا تقوم، وتجدر الإشارة إلى أنّ هتك العرض يعتبر في غالب الحيان الغاية من التّحرّش والهدف المراد منه.

---

130 Tout acte de pénétration sexuelle de quelque nature que ce soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise est un Viol.

131. أنظر: د. أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 89.

132. استقر القضاء الفرنسي على اعتبار أنّ إيلاج الأصبع في فرج امرأة بدون رضاها جريمة اغتصاب، وأدينت الأم الّتي كانت تعلّم ابنتها ممارسة الجنس بإيلاج جزرة في دبرها بجريمة اغتصاب كذلك.

Cass.Crim. 27 avril 1997.

Cass.Crim. 08 janvier 1991.

133 Crim, 29/04/1960, Sirey 1960, p 257.

أمّا من حيث إثبات الجريمة، تثبت حالة الاغتصاب عموما بواسطة فحص طبّي تحرّر على إثره شهادة طبيّة تثبته، أو بمعاينة ال ADN في البلدان المتطوّرة ومقارنته بجينات المتّهم، أمّا في التّحرّش الجنسي فلا يكون لوسائل الإثبات المادّية نفس الفعاليّة، واقعيا وليس قانونيا، لأنّه من الصعوبة بمكان الحصول عليها.

و تجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع الجزائري نصّ على الظّروف المشدّدة في جريمة هتك العرض في حالة الضّحيّة القاصر، أو كان الجاني من الأصول، أو من الفئة الّتي لها سلطة على الضّحيّة، أو إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر، بينما لم ينص المشرّع الجزائري في التّحرّش على أي ظرف للتّشديد رغم إمكانيّة وقوع التّحرّش من معلّم ضدّ تلميذته القاصر.

أمّا أوجه الشّبه فتكمن في أنّ كلا الجريمتين تهدف إلى تحقيق رغبات جنسيّة، وكلاهما يمثّلان اعتداءا على إرادة المجني عليه وعلى حريّته الجنسيّة، وكلاهما يمكن أن يقوم على الإكراه المعنوي كالتّهديد.

السؤال الّذي يطرح في هذا الصّدد هو مدى قيام التّحرّش الجنسي بالإكراه المادّي؟ وهل يتحوّل تكييف الجريمة في هذه الحالة إلى اغتصاب أو فعل مخل بالحياء باستعمال العنف؟

ثانيا: التّحرّش الجنسي والفعل المخلّ بالحياء

نصّ قانون العقوبات الجزائري على جريمة الفعل المخلّ بالحياء بنص المادّة 335 منه بالنّسبة للفعل المخلّ بالحياء المرتكب بعنف، وبالمادّة 334 منه فيما يخص الفعل المخلّ بالحياء المرتكب بدون عنف على قاصر، ولم يعرّفها، واستقر القضاء على تعريفها بكل فعل يمارس على جسم شخص آخر (أفعال، حركات أو إشارات) ويكون من شأنه أن يشكّل إخلالا بالآداب بعنف أو بغير عنف.[134] وتتميّز هذه الصّورة بأنّها لا تتضمّن إخلالا بالحياء العام وإنّما تنطوي على خدش لشعور المجني عليه نفسه.

و يشتبه الفعل المخلّ بالحياء مع التّحرّش الجنسي في أنّ كليهما لا يشترط اختلاف جنس الفاعل، وفي أنّ كليهما لا يشكّل وقاعا، طبيعيا، وأنّ الرّضاء ينعدم في كليهما، إذ يمثّلان اعتداء على إرادة المجني عليه و على حريّته الجنسيّة ويخدش حياءه، وكلاهما قد يقوم بلا عنف، كما يشتبهان من حيث اعتبار الفعل مخلا بالحياء من عدمه و تكييف الفعل بأنّه تحرّش من عدمه، و ذلك لاختلاف الأعراف الجارية والتّقاليد وأحوال البيئة الاجتماعيّة وأخلاقها.[135]

---

134. استقر القضاء على الأخذ بالعنف المعنوي، جنائي 8 جويلية 1986، قرار رقم 442، غير منشور.

135. يتبيّن من مختلف الأحكام القضائيّة عدّة أفعال اعتبرت مخلّة بالحياء مثل الكشف عن عورة المجني عليه، تقبيل المجني عليه، دلك الجهاز التّناسلي فوق الثّياب بمستوى الفرج، ملامسة المجني عليه من فخضه، قرص فخذ المرأة على سبيل المغازلة، التصاق الجاني بالضّحيّة وهي ممتطية

و يختلفان في كون الفعل المخلّ بالحياء لا يقوم إلاّ باتّصال مادّي بين الجاني والمجني عليه، أي بمس جسم الضّحيّة، بينما يقوم التّحرّش بالأقوال كإصدار الأوامر في القانون الجزائري، وبالأفعال كذلك في القانون المقارن، ويقوم الفعل المخلّ بالحياء باستعمال العنف كذلك، ما لا نجده في التّحرّش، ويجرّم الشّروع في الفعل المخلّ بالحياء على عكس التّحرّش، و لا يقوم هذا الأخير إلّا في أماكن العمل بينما يقوم الفعل المخلّ بالحياء في مكان العمل وفي غيره.

وفي حالة ما إذا تعدّى التّحرّش الأقوال إلى الأفعال، بمسّ جسد الضّحيّة مثلا، فتقوم جريمة الفعل العلني المخلّ بالحياء إذا كان في مكان تُحتمل فيه المشاهدة من الغير لأنّه يعتبر اعتداء على الشّعور بالحياء عند عامّة النّاس في المجتمع، وإن رضيت المتحرّش بها بذاك الفعل ولم يخدش حياءها، فيجب على القاضي عند البحث في تحقيق معنى التّحرّش أن لا يعتدّ بعاطفة من وقع عليه الفعل بقدر ما يعتدّ بشعور الحياء لدى عامّة النّاس في المجتمع.[136]

من حيث العقوبة المقرّرة، ففيما يعتبر التّحرّش جنحة يعاقب فيها بالحبس من شهرين إلى سنة وبالغرامة من 100000 إلى 200000 دج، صنّف المشرّع الفعل المخلّ بالحياء المرتكب بعنف ضمن الجنايات، و عاقب عليه بالسّجن من خمس إلى عشر سنوات، وبالسّجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كان المجني عليه قاصرا، و بالسّجن المؤبّد إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة الّتي لها سلطة على الضّحيّة أو كان موظّفا أو من رجال الدّين أو استعان بشخص أو أكثر.

أمّا الفعل المخلّ بالحياء المرتكب بدون عنف على قاصر فيعاقب عليه بالحبس من 5 إلى 10 سنوات (جنحة مشدّدة) إذا لم يتجاوز القاصر 16 سنة، وبالسّجن من 10 إلى 20 سنة إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة الّتي لها سلطة على الضّحيّة، أو إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر.

السؤال الّذي يُطرح هو تكييف الجريمة إذا قام المتحرّش بفعل مخل بالحياء بدون عنف على مجني عليه راشد؟ بما أنّ الفعل المخلّ بالحياء بدون عنف لا يعتدّ به إلّا إذا ارتكب ضدّ قاصر !؟

الفرع الثّاني: مقارنة التّحرّش الجنسي مع الجرائم المشابهة لها في القانون المقارن

يجرّم قانون العقوبات الفرنسي التّحرّش الجنسي *harcèlement sexuel*، و نفس الفعل يجرّمه قانون العمل كذلك، و ازدواجيّة التّجريم هذه جعلت المشرّع الفرنسي يعدّل قانون العقوبات للتّوفيق بين النّصّين اللّذين شابهما شيء من الاختلاف في تحديد الطّرق المستعملة في التّحرّش. ويجرّم أيضا التّحرّش

حافلة نقل عمومي وإخراج قضيبه وحكّه في كتفها و الإمناء في ملابسها، إيلاج القضيب في دبر المجني عليه...، د.أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 96، 97.

136 . د. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر. 2009، ص 328.

المعنوي *harcèlement moral*، وبين الجريمتين أمور مشتبهات في الرّكن المادّي للجريمة، فارتأيت القيام بمقارنة للتّمييز بين النّصوص القانونيّة العقابيّة المشتبهة. كذلك يجرّم المشرّع المصري معاكسة الفتيات، ويسمّي الجريمة "التّعرّض لفتاة على وجه يخدش حياءها"، وهذه الجريمة لا وجود لها في ق.ع.ج، و الرّكن المادّي لها يشتبه مع التّحرّش الجنسي كما سأبيّنه فيما سيأتي، وفي الأخير أتطرّق إلى التّحرّش الجنسي من وجهة نظر الشّريعة الإسلاميّة، وأدرجت هذه النّقطة ضمن القانون المقارن وإن كان الدّين الإسلامي الدّين الرّسمي للدّولة الجزائريّة، لأنّ قانون العقوبات الجزائري لا يستمد أحكامه من الشّريعة الإسلاميّة كمصدر أوّل للتّشريع، هذا وإن كانت أغلبيّة مطلقة من مواد التّجريم تتطابق مع التّشريع الجنائي الإسلامي لأنّها تدخل في قائمة الجرائم التّعزيريّة، إلّا أنّه فيما يخص الجرائم الماسّة بالعرض، أخذ المشرّع بمبدأ الحرّية الجنسيّة الّتي تتعارض مع المبدأ الّذي تنصّ عليه الشّريعة الإسلاميّة وتسمّيه الطّهارة الجنسيّة.

أوّلا: ازدواجيّة تجريم التّحرّش الجنسي في قانوني العقوبات و العمل الفرنسيّين:

اعتبر المشرّع الفرنسي النّصّين متضاربين و حاول التّقريب بينهما بمناسبة قانون 1998 المتعلّق بقمع الجرائم الجنسيّة و حماية القصّر،[137] فالهدف كان إدماج مفهوم " الضّغوطات مهما كانت طبيعتها " في نصّ قانون العقوبات، هذه العبارة المنصوص عليها في قانون العمل اعتبرت جدّ غامضة من طرف المشرّع على مستوى مجلس الشيوخ الفرنسي الّذي عرّف التّحرّش الجنسيّ بنص المادّة 33/222 على أنّه " التّحرّش بالغير بإعطاء الأوامر ، توجيه تهديدات، فرض إكراهات، أو ممارسة ضغوط جسمية من أجل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي، من طرف شخص يسيء استغلال السّلطة الّتي خوّلتها له وظيفته" .

حيث أنّ طرق التّحرّش المنصوص عليها في قانون العمل طبقا للمادّة 46/122 والمادّة 6 من قانون 83/634 المؤرّخ في 1983/07/13، أوسع نطاقا من تلك المنصوص عليها في قانون العقوبات الفرنسي، حيث أضاف المشرّع عبارة الضّغط أيًّا كان نوعه، وبناء على هذه الإضافة، لا يُشترط أن يصل سلوك صاحب العمل إلى حدّ الإكراه إذا اعتبرنا أنّ الضّغط الّذي يعتبر أقلّ شدّة من الإكراه يكفي لقيام الجريمة، لذلك قامت السيّدة "رودي" العضو في مجلس الشّيوخ الفرنسي المكلّفة بإعداد مشروع قانون التّجريم باستبدال الضّغوط بالإكراه في تعديلها لمصطلحات نصّ التّجريم كما ذكرنا فيما سبق.[138]

كذلك لم يشترط المشرّع في قانون العمل أن تكون المنفعة الجنسيّة المراد الحصول عليها للشّخص ذاته، ووسّع النّطاق ليشمل بها الغير كذلك، وهو نفس المسلك الّذي نهجه المشرّع التّونسي، كما ذهب إلى

137. القانون رقم 98-468 المؤرّخ في 17 جوان 1998 ، الجريدة الرّسمية الصّادرة يوم 18 جوان 1998 ص 9255.
138. سيّد سابق، المرجع السّابق، ص 52، 53.

أبعد من تجريم التّحرّش وجرّم كذلك الآثار المترتّبة عن سلوك التّحرّش في نطاق علاقات العمل بنص المادّة 01/152 من نفس القانون، وجرّم اتّخاذ القرارات التّمييزيّة في التّحرّش على أساس أنّها تمييز أجري بدون مبرّر قانوني، في حالة ما كان لهذا التّمييز آثار اقتصاديّة ماديّة (المادّة 02/225) وهو ما أعطى به بعدا اقتصاديا للتّحرّش الجنسي.[139]

ثانيا: التّحرّش الجنسي و التّحرّش المعنوي في قانون العمل الفرنسي

تعرّف جريمة التّحرّش المعنوي *"Harcèlement Moral"* في ميدان العمل المنصوص عليها في المادّة 01/33/222 من قانون العمل بالتّصرّفات المتكرّرة الّتي تكون من أجل أو بهدف الحرمان من شروط العمل القابلة لإلحاق الضّرر بحقوق العامل أو بكرامته أو بصحّته الجسديّة أو العقليّة، أو توريط مستقبله المهني .

إذا كان كلّ من التّحرّش الجنسي و التّحرّش المعنوي يشكّل فعلا مجرّما منصوصا عليه في قانون العمل قصد حماية الموظّفين و العمّال، و حيث يشكّل محيط العمل مسرحا لمثل هاتين الجريمتين إلا أنّهما يختلفان في أصل الجريمة، فكلاهما يشكّل وسيلة من أجل تحقيق هدف و نتيجة تكون على حساب مصلحة العامل، فالتّحرّش الجنسي هو القيام بسلوكات لإجبار الموظّف على الاستجابة لرغبة جنسيّة، و التّحرّش المعنوي يكون بالقيام بتصرّفات لإرغام الموظّف على الاستقالة و التّنحّي، فالضّحيّة فيهما واحد هو العامل، و المسرح فيهما واحد هو محيط العمل، غير أنّ الجريمتان تختلف من حيث الوسائل المستعملة و الهدف:

I. <u>من حيث الوسائل المستعملة</u>: تقوم جريمة التّحرّش الجنسي باستعمال أوامر، تهديدات، ضغوطات أو إكراه، أمّا التّحرّش المعنوي فيتم بوسائل مذكورة على سبيل المثال أهمها : الرّمي بالسّهام و معناه الانتقاد الشّفوي غير المباشر، و يدخل ضمنه إثارة إشاعات كاذبة حول العامل، كذلك وضع العامل نصب العينين والمبالغة بتكليفه بأعمال مهنيّة، إلحاق الضّرر بالصّحّة البدنيّة أو النّفسيّة، تعمّد تهميشه و كذا التّهديد.

II. <u>من حيث القصد من الجريمة</u>: التّحرّش الجنسي يهدف إلى الحصول على رغبة جنسيّة أمّا التّحرّش المعنوي فهدفه إرغام العامل على الاستقالة أو التّنحّي عن طريق الإخلال بظروف عمله.

139 FRANCAISE DEKEUWER Defosses .op. cit p .13 .PA

ثالثا: التّحرّش الجنسي و التّعرّض لفتاة على وجه يخدش حياءها في القانون الجنائي المصري

نصّ عليها قانون العقوبات المصري بالمادّة 306 مكرّر 1 المعدّلة بالقانون رقم 93 لسنة 1995 الصّادر في 28 ماي سنة 1995 ب" يعاقب بالحبس مدّة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كلّ من تعرّض لأنثى على وجه يخدش حياءها بالقول أو بالفعل في طريق عام أو مكان مطروق".

وجعل المشرّع المصري الجريمة تقوم بالفعل على اعتبار أنّها جريمة احتياطيّة لجريمة الفعل الفاضح العلني، وذلك في الحالات الّتي تفلت منها لعدم انطباق النّص، مثل من يتوقّف بسيّارته بجانب إحدى السّيّدات ويفتح لها الباب في دعوة منه لها لركوب السيّارة معه أو يتعقّب فتاة في ذهابها ورواحها كظلّها،[140] و يسري حكم الفقرة السّابقة إذا كان خدش حياء الأنثى قد وقع عن طريق الهاتف،[141] كما تقوم كذلك ولو بالتلفّظ بعبارات مدح واستحسان، أو سخرية واستهزاء متى مسّ القول حياءها.[142] وقام المشرّع المصري بسنّ هذه المادّة لردع فاسدي الخلق عن معاكسة الفتيات والسيّدات وغيرهنّ في الطّرق والأماكن العامّة.

حيث تشتبه جريمة التعرّض مع التّحرّش الجنسي في خدش حياء المرأة والمساس بشرفها، و قيامهما بالقول والفعل، وتختلفان في كون الأوّلى تقع على الأنثى فقط على خلاف التّحرّش، ولا يشترط استغلال للسّلطة أو حماية الموظّف أو مكانا خاصا لقيام جريمة التعرّض ولا علاقة عمل بين الجاني والضّحيّة، في حين يشترط التّحرّش استغلال السّلطة في علاقة العمل في القانون الجزائري أو حصولها في مكان العمل عموما في القانون المقارن.

الإشكال الّذي يطرح نفسه هو تكييف الجريمة إذا كان التّعرّض للفتاة في مكان عام خارج ساعات العمل من طرف رب العمل أو الزّميل بالقول أو بالفعل أو بالهاتف؟ هل هو تحرّش أم تعرّض؟ حسب رأيي، معيار تكييف الجريمة هو مدى قيام هذا السّلوك وحيدا أم تابعته سلوكات أخرى في العمل؟ حيث تقوم جريمة التعرّض ما دام الفعل قد خدش حياء الفتاة بدون شك، أمّا إذا كان هذا الفعل متبوعا أو مسبوقا بأفعال متعلّقة بميدان العمل فنكون أمام حالة تعدّد حقيقي لقيام كلتا الجريمتين.

---

140 د.أحمد سيّد علي عفيفي، الأحكام العامّة للعلانيّة في قانون العقوبات المصري، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 2001، ص 183.
141 سيّد عتيق، المرجع السّابق، ص 179.
142 سيّد عتيق، نفس المرجع، ص 193.

رابعا: التّحرّش الجنسي في نظر الشّريعة الإسلاميّة

تقسّم الجرائم في الشّريعة الإسلاميّة حسب خطورتها إلى جرائم الحدود، جرائم القصاص والديّة ثمّ جرائم التّعزير، لكلّ قسم منها أساسه وقواعده الخاصّة التّي تحكمه ونظامه العقابي الخاص، فكيف ينظر التّشريع الجنائي الإسلامي لجريمة التّحرّش الجنسي؟

إنّ التّحرّش الجنسي جريمة ليس لها عقوبة محدّدة بنصّ في الشّريعة الإسلاميّة، فتخرج بذلك عن جرائم الحدود الّتي تعدم سلطة القاضي التّقديريّة في تحديد مقدار العقوبة، كما أنّه لا قتل فيها ولا جرح بعمد ولا بغير عمد، فتخرج أيضا من جرائم القصاص والديّة المذكورة على سبيل الحصر، فتدرج إذا ضمن الجرائم التّعزيريّة، أين يخضع تحديد العقوبة فيها إلى سلطة القاضي التّقديريّة ورؤيته في الطّريقة الّتي يحقّق بها مقاصد العقاب والّتي تختلف من مجرم إلى آخر. والواقع أنّ الإسلام يحرّم كلّ ما له علاقة بالزّنا سواء كان ذلك برضا أو بدونه، بل وحرّم أفعالا ليست بالزّنا ولكنّها من الشبّهات الّتي يقع فيها الإنسان وتوقعه فيه، قال تعالى " ولا تقربوا الزّنا إنّه كان فاحشة وساء سبيلا" والاقتراب يتضمّن أيضا مقدّمات الزّنا كالنّظرة والكلمة واللّمسة و غير ذلك ممّا قد يشكّل فعلا من أفعال التّحرّش الجنسي. كما أنّ التّشريع الإسلامي يوجب كل ما لا يتمّ الواجب إلا به، ويحرّم كل ما يؤدّي إلى حرام، فقد حرّم التبرّج والخلوة والاختلاط بين الرّجل والمرأة والّتي تؤدّي إلى التّحرّش، وحرّم الإجهاض وقبل ذلك حرّم الزّنا الّذي ينتجه، كما حرّم التّحرّش الّذي ينتج عنه الزّنا أو الاغتصاب.

إنّ ما ينهى عنه الدّين من سلوكات يتجاوز بكثير الأفعال المجرّمة في القانون، غير أنّ الجهل بأحكامه بسيطا كان أم مركّبا، قد يوقع صاحبه في ارتكاب جرائم لا علم له بتحريمها، وتؤكد الإحصائيّات أنّ إجرام الملتزمين أقل بكثير من إجرام المدبرين عن تعاليم الدّين، ولوحظ أنّ الدّول الّتي يحظى فيها الدّين باحترام أكبر، تعتبر نسبة الإجرام فيها أقل من تلك الّتي لا تهتم به،[143] هذا ما يظهر دور القيم و المبادئ الحسنة والتّربية الأسريّة على الأخلاق والتّعاليم الدّينيّة في التّخفيف من الظّاهرة.

143 د منصور رحماني، المرجع السّابق، ص 110.

الفصل الثّاني: خصوصيّات الجريمة

تطرّقت في الفصل الثّاني إلى خصوصيّات الجريمة، وتناولتها بدراسة تفصيليّة لأركانها في المبحث الأوّل، من الرّكن المفترض المتمثّل قي استغلال السّلطة في المطلب الأوّل والأفعال المكوّنة لركنها المادّي في المطلب الثّاني، و في الثّالث منه درست الرّكن المعنوي للجريمة بقصديه الجنائيّين العام والخاص.

في المبحث الثّاني تطرّقت إلى المتابعة القضائيّة للجريمة بداية من تحريك الدّعوى العموميّة فيها وشروطها وكذا الدّعوى المدنيّة التبعيّة، ثمّ إشكاليّة إثبات الجريمة وأهم طرق الإثبات في الجريمة، ثمّ ختمت المطلب الثّاني بدراسة الجزاء الجنائي المقرّر للتّحرّش الجنسي في القانون الجزائري والقانون المقارن مع إبداء ما رأيت من وجوب التّعديل له بالقارنة والتّحليل.

المبحث الأوّل: أركان الجريمة

بعد أن تناولت بالدّراسة في الفصل الأوّل تعريف التّحرّش الجنسي اللّغوي و القانوني، بما فيها الرّكن الشّرعي للجريمة، و أسباب تجريمه و مظهره الاجتماعي و النّفسي، ثمّ مركز الجريمة في القانون الجنائي الجزائري و القانون المقارن، و محل تصنيفها ضمن الجرائم الأخرى، ثمّ الفرق بينها وبين الجرائم المشابهة لها في قانون العقوبات الجزائري، ثمّ الجرائم المشابهة في القانون المقارن، و بعد حصر الجريمة وتمييزها عن باقي الجرائم الأخرى فيما سبقت دراسته في الفصل الأوّل، أتطرّق في المبحث الأوّل من هذا الفصل الثّاني إلى أركان الجريمة، وأقصد بذلك الرّكنين المادّي والمعنوي لأنّ الرّكن الشّرعي سبق وأن تمّت دراسته في الفصل الأوّل، فأدرس في المطلب الأوّل الرّكن المفترض المتمثّل في استغلال السّلطة، و صفة الجاني فيه ثمّ العلاقة التبعيّة بين الجاني والضّحيّة، وفي المطلب الثّاني أتناول الرّكن المادّي للجريمة أو السّلوك الإجرامي، و أقارن سياسة المشرّع الجزائري الجنائيّة مع سياسة المشرّع الفرنسي والأمريكي، ثمّ أدرس المقصود بالرّغبات الجنسيّة وشخصيّتها وأثر رضا المجني عليه في قيام الجريمة من عدمه، وفي المطلب الثّالث أدرس الرّكن المعنوي للجريمة، القصد العام منه بشقيّه المتمثّلان في العلم والإرادة ثمّ القصد الخاص وانتفاء الجريمة بانتفائه مستدلا بما استقر عليه القضاء في فرنسا في هذا الشّأن.

المطلب الأوّل: الرّكن المفترض "استغلال السّلطة"

الرّكن المادّي للجريمة هو ماديّتها، أي ما يدخل في كيانها، وتكون له طبيعة ماديّة فتلمسه الحواس، فلا يَعرِف القانون الجنائي جرائم تقوم بلا ركن مادّي.[144] و من الجرائم ما يُشترط لقيامها ركنا مفترضا أو شرطا أوّليا يلزم من عدمه عدم قيام الجريمة، ولا يلزم من قيامه قيام الجريمة، ولا تقوم جريمة التّحرّش الجنسي في قانون العقوبات الجزائري إلّا بتوافر شرط أوّلي يتمثّل في استغلال السّلطة من طرف الجاني من أجل الحصول على رغبات جنسيّة. فلا تقوم مثلا في القانون الجزائري بتحرّش الزّميل أو الزّبون بالضّحيّة، وهو الشّرط الّذي أسقطه المشرّع الفرنسي بعد تعديله لقانون العقوبات سنة 2002، وجعل الجريمة تقوم ولو بعدم وجود استغلال للسّلطة في حق الطّرف الضّعيف في علاقة العمل، لأنّ القاسم المشترك بين ضحايا التّحرّش هو ضعف مركزهم في مجال العمل.[145]

فقد نصّت المادّة 341 مكرّر من ق.ع.ج على "كلّ شخص يستغلّ سلطة وظيفته أو مهنته"، و "كلّ" في اللّغة العربيّة تفيد العموم، فاشترطت في مرتكب الجريمة أن تكون له وظيفة أو مهنة، موظّفا عموميا

---

144. د. محمود نجيب حسنين المرجع السّابق، ص 365.

145. Françoise Dheurwer Defossez, Op Cit, p 138.

أو موظّفا في القطاع الخاص أو صاحب مهنة حرّة، غير أنّ مفهوم الموظّف العمومي في القانون الإداري يختلف عنه في القانون الجنائي الّذي يعطي دائرة أكثر شمولا لهذا المفهوم.

فما المقصود بالموظّف العمومي في القانون الجزائري؟ والموظّف في القطاع الخاص؟ وصاحب المهنة؟

الفرع الأوّل: صفة الجاني في جريمة التّحرّش الجنسي:

عرّفت المادّة الأوّلى من القانون الأساسي للوظيفة العموميّة العناصر الّتي يجب توافرها في الأشخاص حتّى تكون لهم صفة موظّفين عموميّين، دون أن تعطي تعريفا شاملا لهم على أنّهم " الأشخاص المعيّنون في عمل دائم والمصنّفون في درجة بحسب السّلم الإداري المركزي للدّولة، سواء في المصالح الخارجيّة التّابعة لها أو في الهيئات المحليّة، وكذلك المؤسّسات والهيئات العامّة بموجب نماذج محدّدة بمرسوم"، وبهذا التّعريف اعتمد المشرّع الجزائري على العناصر التّالية في تعريف الموظّف العام:

1) صدور أداة قانونيّة يُلحق بمقتضاها الشّخص بالخدمة، وقد تكون هذه الأداة في شكل مرسوم رئاسي أو تنفيذي أو في شكل قرار وزاري أو ولائي أو في شكل مقرّر صادر عن سلطة إداريّة.

2) القيام بعمل دائم، بمعنى أن يشغل وظيفته على وجه الاستمرار، بحيث لا تنفكّ عنه إلا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل أو التّقاعد.

3) أن يكون التّعيين في خدمة مرفق عام تديره الدّولة أو أحد أشخاص القانون العام[146].

فمدلول الموظّف العام منه في القانون الإداري محدّد بكل شخص يعمل بصفة دائمة في خدمة مرفق عام أو مصلحة عامّة، سواء كان تابعا مباشرا للحكومة المركزيّة أو كان تابعا لإحدى السّلطات أو الهيئات الإداريّة كالولايات والبلديّات والمؤسّسات العامّة، ويستوي أن يكون العمل بأجر أو تطوّعيّا بدون أجر.[147]
غير أنّ مفهوم القانون الجنائي للموظّف العمومي أوسع منه في القانون الإداري، إذ يعتبر موظّفا أيضا من يقوم بعمل مؤقّت، و يُسقط بذلك شرط العمل الدّائم، حيث عرّفت المادّة الثّانية من القانون رقم 01/06 المؤرّخ في 21 محرّم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الموظّف العمومي بما يلي:

146. بوخالفة فضيلة، المسؤوليّة الجزائيّة للموظّف العمومي، مذكّرة التخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 15، الجزائر، 2007، ص 8.
147. د نبيل صقر، المرجع السّابق، ص 329.

1) كلّ شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشّعبيّة المحليّة المنتخبة، سواء كان معيّنا أو منتخبا، دائما أو مؤقّتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النّظر عن رتبته أو أقدميّته.

2) كلّ شخص آخر يتولّى و لو مؤقّتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصّفة في خدمة هيئة عموميّة أو مؤسّسة عموميّة أو أيّة مؤسّسة أخرى تملك الدّولة كلّ أو بعض رأسمالها، أو أيّة مؤسّسة أخرى تقدّم خدمة عموميّة.

3) كلّ شخص آخر معرّف بأنّه موظّف عمومي أو من في حكمه طبقا للتّشريع والتّنظيم المعمول بهما.

و حسب هذه المادّة يعتبر موظّفا عموميّا[148]:

أ) ذوو المناصب التّنفيذيّة (رئيس الجمهوريّة، رئيس الحكومة و الوزراء).

ب) ذوو المناصب الإداريّة (الأشخاص العاملين في إدارة عموميّة بصفة دائمة أو مؤّقتة بأجر أو بغير أجر).

ت) ذوو المناصب القضائيّة[149] (قضاة الحكم والنّيابة العامّة للمحكمة العليا والمجالس القضائيّة والمحاكم التّابعة للنّظام القضائي العادي ومحافظي الدّولة لمجلس الدّولة والمحاكم الإداريّة. القضاة العاملين في الإدارة المركزيّة لوزارة العدل، أمانة المجلس الأعلى للقضاء، المصالح الإداريّة للمحكمة العليا ومجلس الدّولة ومؤسّسات التّكوين والبحث التّابعة لوزارة العدل. المحلّفون المساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الأحداث وفي القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام الّتي تصدر عن الجهات القضائيّة المذكورة)، ولا يشغل منصبا قضائيّا قضاة المحاسبة سواء كانوا قضاة حكم أو محتسبين ولا أعضاء المجلس الدّستوري ولا أعضاء مجلس المنافسة.[150]

ث) ذوو الوكالة النّيابيّة (الأشخاص الّذين يشغلون مناصب تشريعيّة كأعضاء المجلس الشّعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمّة والمنتخبين في المجالس الشّعبيّة المحليّة كرئيس المجلس الشّعبي الولائي ورئيس المجلس الشّعبي البلدي ونوّابهم).

ج) الأشخاص الّذين يتولّون وظيفة، أو وكالة في خدمة هيئة عموميّة أو مؤسّسة عموميّة أو أيّة مؤسّسة أخرى تملك الدّولة كلّ أو بعض رأسمالها أو أيّة مؤسّسة أخرى تقدّم خدمة عموميّة (الموظّفون في المؤسّسات ذات الطّابع الإداري، والمؤسّسات العموميّة ذات الطّابع الصّناعي و التّجاري والمؤسّسات

148. بوخالفة فضيلة، المرجع السابق، ص ص 10-11.

149.نصّت المادّة 02 من القانون 11/04 المؤرّخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمّن القانون الأساسي للقضاء على الوظائف الّتي يشملها سلك القضاء.

150. د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثّاني: جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التّزوير، الطّبعة الثّالثة، دار هومة، الجزائر، دون سنة طبع، ص 13.

العموميّة الاقتصادية الّتي حلّت محلّ الشّركات الوطنيّة، وكذا المؤسّسات العموميّة الاقتصاديّة الّتي فتحت رأسمالها للخواص).

ح) الأشخاص الذين يدخلون في حكم الموظّف: والمقصود بهم في هذا القانون كما عرّفتهم المادّة 2 كل شخص آخر معرّف بأنّه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتّشريع والتّنظيم المعمول به، ويدخل ضمن هذا التّعريف الضبّاط العموميّون بحكم أنّهم يعملون بتفويض من السّلطة العموميّة وهم الموثّقين، المحضرين القضائيّين، محافظي البيع بالمزاد العلني والمترجمين الرّسميّين.

كما أنّ عبارة "يستغل السّلطة الّتي تخوّلها له وظيفته أو مهنته" لا تشترط صفة العموميّة للوظيفة، وتدخل بالتّالي كلّ أشكال الوظائف الأخرى كالّتي تمّ ذكرها في الفقرتين "ج" و "د" من نفس المادّة كما يلي:

"الموظّف العمومي الأجنبي" و هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء كان معيّنا أو منتخبا، وكلّ شخص يمارس وظيفة عموميّة لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عموميّة أو مؤسّسة عموميّة. و"موظّف منظّمة دوليّة عموميّة" وعرّفته بكل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسّسة من هذا القبيل، حكوميّة أو غير حكوميّة، بأن يتصرّف نيابة عنها.[151]

أمّا في القطاع الخاص، فيعتبر معنيّ بالقانون كل من يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأيّ صفة كانت.[152]

الفرع الثّاني: مفهوم علاقة التّبعيّة بين الجاني و الضّحيّة:

إنّ اشتراط استغلال السّلطة في القانون الجنائي الجزائري كشرط لقيام جريمة التّحرّش الجنسي لا ينبغي أن يفهم منه أنّ المشرّع أعطى صفة الموظّف للمجني عليه، لأنّ اشتراط استغلال السّلطة الّتي تخوّلها الوظيفة أو المهنة يكون في الفاعل وليس في الضّحيّة الّتي يمكن أن تكون موظّفة أو غير موظّفة، و مخطئ من حصر العلاقة التّبعيّة في هذه الجريمة بعلاقة الرّئيس بالمرؤوس، لأنّ المشرّع وصف الضّحيّة بالغير، وهو وصف يفيد العموم ولم يقيّده بأيّ شرط، غير أنّه حتّى يكون لاستغلال السّلطة معنا، وجب أن تكون الضّحيّة خاضعة لهذه السّلطة و تتأثّر بها، وهو ما ذهب إليه أيضا الأستاذ أحسن بوسقيعة

151. القانون رقم 01/06 المؤرّخ في 21 محرّم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
152. أنظر إلى نصّ المادّة 40 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، و المتعلّقة بالرّشوة في القطاع الخاص.

الّذي اعتبر أنّ الجريمة لا يمكن تصوّرها إلا في إطار علاقة تبعيّة، أي علاقة رئيس بمرؤوسه[153]، وتنقسم السّلطة إلى قانونيّة وفعليّة:

أوّلا: السّلطة القانونيّة

ونجدها في إطار التّنظيم الإداري، وهي أساس الرّقابة الدّاخلة في أعمال الإدارة العامة، و تنقسم إلى رقابة رئاسيّة باستعمال السّلطة الرئاسيّة و رقابة وصائيّة[154]

أ) السّلطة الرّئاسيّة أو التّدرّجيّة: le pouvoir hiérarchique

تكون مفترضة وتلقائيّة بمجرّد وجود علاقة تبعيّة بين الرّئيس والمرؤوس، وأمام سلطة واحدة، تكريسا لمبادئ القانون الإداري في نظريّة التّنظيم الإداري من أجل حسن سير الإدارة، ولا تشترط وجود نصّ قانوني، فيخضع فيها المرؤوس للرّئيس بالطّاعة وتنفيذ الأوامر بمجرّد وجود علاقة تبعيّة رئاسيّة بينهما في السّلّم الإداري، بموجبها يمكن للرّئيس إسداء الأوامر لمرؤوسيه، كما يمكنه تصحيح، إلغاء أو توقيف التّصرّفات والإجراءات الّتي قام بها مرؤوسوه وذلك في حدود عدم مخالفته للقانون،[155] كما يعتبر مسؤولا في المقابل عن أعمال مرؤوسيه. وتكون هذه السّلطة في الجانب الإداري كما تكون في جانب آخر يقتضي وجود هذه السّلطة الرئاسيّة كصاحب المنزل مع الخادمة، وسلطة الأستاذ على تلميذاته.

و تقوم أغلب حالات التّحرّش الجنسي باستغلال السّلطة الرئاسيّة، و تُبنى على أساس مقولة " أستغل سلطتي الوظيفيّة للسّيطرة عليك والحصول على رغبات جنسيّة لم أتمكّن من الحصول عليها برضاك أو بإغرائك".[156]

ب) الرّقابة الوصائيّة le contrôle de tutelle

وهي السّلطة الّتي يمنحها القانون لسلطة عليا تمارسها على أعمال الأشخاص والهيئات اللّامركزيّة (سلطة دنيا) حماية للمصلحة العامّة وتكون بنص قانوني، حيث تطبّق عليها قاعدة "لا رقابة إلا بنص"، غير أنّه لا يمكن لسلطة الوصاية من حيث الأصل فرض الأوامر والتّوجيهات لأنّ الهيأة المحليّة أو المرفقيّة مستقلّة.

---

[153]. د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأوّل، المرجع السّابق، ص 138.

154. د سليمان محمّد الطمّاوي، النّظريّة العامّة للقرارات الإداريّة، دراسة مقارنة، مطبعة عين الشّمس، الطّبعة السّادسة، 1991، ص 234.

155. ابتسام القرّامّ، المرجع السّابق، ص218.

156 Nathalie Beslay, le harcèlement sexuel, qu'est ce que c'est ?, www/doctissimo.fr.

ثانيا: السّلطة الفعليّة

وتكون فيها السّلطة قائمة دون وجود نصّ قانوني، لأنّها ترجع إلى واقع الأمر لا إلى صفة قانونيّة، كسلطة رئيس الفوج بأحد المتطوّعات الّتي تكون تحت سلطته مهما كانت طبيعة النّشاط، و في حالة لا رئيس ولا مرؤوس في الجمعيّة فهنا لا تقوم الجريمة.[157] و يحتاج إثبات السّلطة الفعليّة إلى إثبات مجموعة الظّروف الواقعيّة الّتي تستخلص منها هذه السّلطة والّتي تعد قرينة قابلة لإثبات العكس.[158]

إنّ التّحرّش الجنسي جريمة خاصّة بنطاق علاقات العمل، يُشترط لقيامها في ق.ع.ج وجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه، لذلك لا تسري الجريمة على التّحرّش الجنسي الصّادر من الزّبون أو الزّميل أو من أحد عملاء المشروع أو الموظّف من رتبة أدنى أو مساوية وإن كان ذا نفوذ ![159]

غير أنّ المشرّع الجزائري اشترط استغلال السّلطة لقيام الجريمة، فلا خلاف في قيام الجريمة باستغلال السّلطة القانونيّة فهل تقوم باستغلال السّلطة الفعليّة؟

لا تقوم جريمة التّحرّش إلا إذا كان المتحرّش موظّفا أو صاحب مهنة يستغل سلطته، فإذا كانت له سلطة فعليّة دون أن يكون موظّفا أو صاحب مهنة لم تقم الجريمة، بمعنى أنّ السّلطة يجب أن تتعلّق بالوظيفة أو المهنة ليس إلّا، وبالتّالي أولى بنا طرح السّؤال حول صفة المتحرّش، فإن كان موظّفا أو صاحب مهنة قامت الجريمة لأنّ سلطته قانونيّة غالبا وليست فعليّة.

إنّ اشتراط المشرّع الجزائري لاستغلال السّلطة في المتحرّش وسكوته عن اشتراط أي صفة في الضّحيّة الّتي اصطلح عليها "بالغير" يجعلنا نتساءل عن إمكانيّة قيام الجريمة بتحرّش الزّميل بزميلته؟

يستشفّ من نصّ المادّة 341 مكرّر الّتي حدّدت الرّكن المادّي للجريمة بإصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه أو ممارسة الضّغوط، عدم قيام التّحرّش الصّادر من الزّميل لأنّ إصدار الأوامر لا يكون إلّا من الرّئيس، وكذلك لا يمكن القيام بالتّهديد أو الإكراه إلّا إذا كانت الضّحيّة تحت سلطة المتحرّش القانونيّة، فلا يملك حرمانها حقاً أو منحها ميزة ما على المستوى التّنظيمي، و نستنتج بالتّعدّي عدم قيام الجريمة من الموظّف في حق رئيسه، فإن كان المتحرّش ذو سلطة فعليّة أقوى من سلطة رئيسه القانونيّة حيث تؤهّله لممارسة الضّغوط عليه أو تهديده، كأن يكون مقرّب من مالكي المؤسّسة أو الشّركة، أو له علاقة قرابة أو نسب بالهرم الأعلى في السّلطة الإداريّة وتحرّش برئيسه؟ فلا تقوم الجريمة لأنّ مصدر هذه السّلطة خارج عن الإطار القانوني للعمل، و لم تخوّلها له وظيفته كما تشترط المادّة 314 مكرّر من ق.ع.ج بأن تكون

157. بوزيّان سعاد، المرجع السّابق، ص 32.
158. سيّد عتيق، المرجع السّابق، ص 169.
159 .سيد عتيق، نفس المرجع، ص 51.

الوظيفة أو المهنة هي مصدر السّلطة: "يستغل سلطة وظيفته أو مهنته"، فاشترطت بمفهوم المخالفة السّلطة القانونيّة ولم تعتد بالسّلطة الفعليّة.

و يمكننا الإشارة أيضا إلى أنّه خلال طلب العمل، و أثناء التّفاوض للحصول على منصب عمل، فإنّ علاقة الرّئيس بالمترشّح لمنصب العمل غير قائمة و بالتّالي لا توجد تبعيّة قانونيّة، و عليه فجريمة التّحرّش الجنسي غير قائمة في هذه الحالة[160]. كما يُشترط استغلال السّلطة من طرف الجاني وقت قيامه بالفعل المادّي للجريمة فزوال هذه الصّفة عنه قبل ذلك الوقت بالعزل أو التّقاعد لا يقيم الجريمة.[161] كما يجب أن يكون استغلال السّلطة أثناء تأدية الوظيفة أو المهنة أو بمناسبتها.

غير أنّه بعد تعديل المادّة 33/222 من قانون العقوبات الفرنسي بتاريخ 17 جانفي 2002، أصبحت جريمة التّحرّش الجنسي لا تشترط وجود استغلال للسّلطة، فأصبحت تقوم بتحرّش كل من يملك سلطة وظيفيّة أو فعليّة، فقد يكون هذا الشخص زميل في العمل، زبون، عشيق، والد ربّ العمل، وكيل قسم شؤون العاملين، المفوّض النّقابي، مسؤول التّوظيف، كذلك الشّأن بالنّسبة للعميل الهام للشّركة الذي يبرم معها عقود ضخمة، أو شخص تلتقي معه الضّحيّة في الشّارع أو حتّى أحد أفراد العائلة ... فالجاني يمكنه أن يباشر هذا النّفوذ بشكل ملموس متى تمّ تحديد ظروف المجني عليها.

فاشتراط استغلال السّلطة يرتكز على الفلسفة الّتي تفترض بأنّه حتّى تكون لنا القدرة على إزعاج شخص ما، يجب أن نكون في وضع سلّمي أعلى مقارنة به، وبالتّالي يمكن ممارسة التّحرّش بطرق مختلفة، و العامل المشترك بين كلّ هذه النّقاط أنّ حالات التّحرّش تكون فيها هيمنة لشخص على شخص آخر، فكلّ أشكال التّحرّش القاسم المشترك بينها هو توفّر عنصر السّلطة، هذه الأخيرة يمكن أن تتعلّق بسلطة اجتماعيّة، أي نفوذ يُعطي لشخص معيّن موقعا مرموقا في المجتمع، يمكن أن يتعلّق أيضا بسلطة نفسيّة تسمح له أن يمارس على شخص آخر، ذو شخصيّة أقل قوّة، تأثيرا بموجبه قد يسلّم بأمور لم يكن ليقبل بها لو كان متحررا من هذه الضّغوط.

إنّ حماية الحريّة الجنسيّة للفرد الّتي من أجلها جُرّم التّحرّش الجنسي تجعلنا نطرح التّساؤل حول العلّة من وراء اشتراط المشرّع الجزائري لاستغلال السّلطة القانونيّة كركن مفترض للجريمة؟ فالحرّية الجنسيّة يمسّ بها أيضا تحرّش الزّميل والزّبون، ولا يضع المرأة في منأى عن التوتّر والقلق والإزعاج والاضطراب وباقي الآثار النّاجمة عن تحرّش الرئيس، وكما تبيّن فيما سبق دراسته في الفصل السّابق من

160. ذهب القانون الفرنسي في مادّته 49/122 من قانون العمل إلى غير ذلك ونصّ صراحة على قيام التّحرّش الجنسي في حق المترشّح لمنصب عمل، تربّص أو دورة تكوينيّة:

Agnès VIOTTOLO, *le Harcèlement Sexuel dans les relations de travail : La spécificité française confrontée au droit communautaire*, 1202, p-p 1324-1330, La semaine juridique Entreprise et affaires, 7 Août 2003, p 1324.

161. نبيل صقر، المرجع السّابق، ص 330.

أنّ أغلب حالات التّحرّش تكون من الزّميل وليس من الرّئيس، كما يجب علينا الاعتراف بأنّ السّلطة الفعليّة قد يكون لها وزن و أثر فعلي أكبر من السّلطة القانونيّة في كثير من الأحيان، و استثناؤها من التّجريم يجعل تحرّش صاحبها في منأى عن العقاب ويرجع مكافحة الظّاهرة إلى نقطة البداية، فحريّة الفرد الجنسيّة يجب حميتها من كلّ الضّغوط الّتي يمكن أن ترتكب واقعيا والّتي يسوغ أن تكون صادرة من غير الرّئيس، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن قصد المشرّع الجزائري من تجريم التّحرّش، هل هو حماية الحرّيّة الجنسيّة أم قمع استغلال السّلطة من أجل الحصول على رغبة جنسيّة؟ فإن كان لحماية الحريّة الجنسيّة وجب أن يشمل التّجريم كل الضّغوط الّتي يمكن أن تمس بهذه الحرّية وبالتّالي إسقاط شرط استغلال السّلطة أسوة بالمشرّع الفرنسي والأمريكي وجعله من ضروف التّشديد[162]، غير إنّ إقامة الجريمة على هذا الرّكن المفترض يجعلني أعتقد أنّ الهدف من تجريم الظّاهرة هو قمع استغلال السّلطة من أجل الحصول على رغبات جنسيّة وليس حماية الحريّة الجنسيّة، وهذا ما يدفعنا للتّساؤل من جديد حول العائلة المناسبة لتصنيف الجريمة، هل هي جرائم الآداب أو جرائم استغلال السّلطة؟

إنّ العودة إلى قاعدة أنّ القانون لا يتدخّل إلّا في الحدود الّتي يمكن فيها إقامة الدّليل على أوامره ونواهيه تجعلنا نفهم موقف المشّرع من استثناء السّلطة الفعليّة الّتي تستوجب إثبات الظّروف الواقعيّة الّتي تقيم هذه السّلطة، وهذا ما نجده صعب الإثبات لأنّها مسألة موضوعيّة خاضعة لتقدير سلطة القاضي، وهو ما يجعل إثبات الجريمة أمرا غاية في الصّعوبة، كما أنّ سلوكات التّحرّش الصّادرة من غير استغلال للسّلطة قد يرى المشرّع أنّه يمكن تكييفها بإحدى جرائم العرض سابقة التّجريم.

المطلب الثّاني: الرّكن المادّي للجريمة

يقوم الرّكن المادّي لجريمة التّحرّش الجسني في ق.ع.ج بأربعة طرق ذكرها المشرّع الجزائري على سبيل الحصر وهي إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه و أخيرا ممارسة الضّغوط من أجل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي. ولا تقوم الجريمة إلّا بأحد هذه الطّرق، ولذلك كان من خصائص الجريمة أنّها مؤطّرة، إذ يجب على القاضي أن يذكر إحدى هذه الطّرق الأربعة وتحديده للطريقة المستعملة في تسبيبه لمنطوق حكمه بالإدانة وإلّا كان الحكم مشوبا بالقصور[163]، ولا تقوم جريمة التّحرّش الجنسي خارج هذا الإطار وإلّا حُكم على المتّهم بالبراءة، و قضي في فرنسا بنقض قرار المحكمة لأنّها لم تشرح في قرارها كيف استعمل المتّهم التّهديد أو إصدار الأوامر أو الإكراه.[164] كما أنّ شكليّة هذه الجريمة

---

162. بعد إسقاط المشرّع الفرنسي للركن المفترض لجريمة التحرّش صنّفها في تعديله الأخير بالقانون 2012/954 المتعلّق بجريمة التحرّش الجنسي، ضمن الضّروف المشدّدة للعقوبة.

163. بوزيّان سعاد، المرجع السّابق، ص 19.

164.د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأوّل: الجرائم ضدّ الأشخاص والجرائم ضد الأموال، دار هومة، الجزائر، 2005 ، ص141.

تجعلها لا تشترط أن يترك هذا الفعل أثرا مادياً أو أن يتسبّب في نتائج ضارّة وإن كان لهذا أهميّته في إثبات الجريمة. و على غير هذا النهج نهج المشرّع الفرنسي والأمريكي بعدم تحديده لطّرق معيّنة كركن مادّي للجريمة وجعلها تقوم بكل الضّغوط مهما كان نوعها ممّا يجعل قيام الجريمة و إثباتها أقل صعوبة منها من القانون الجزائري.

تستلزم هذه الجريمة توافر أركان أربعة هي :

1) الرّكن المفترض و يتمثّل في استغلال السّلطة.

2) فعل يأتيه الجاني يتّخذ إحدى الصّور الأربعة: إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه أو ممارسة الضّغوط على المجني عليه.

3) الغاية من الفعل يجب أن تكون الحصول على رغبات ذات طّابع جنسي، ولشخص الجاني.

4) أن يكون الفعل بدون رضا المجني عليه.

الفرع الأوّل: الطّرق المستعملة

إنّ نصّ المادّة الذّي أشار إلى طرق التّحرّش بصيغة الجمع الّذي ينطوي على التّكرار والمعاودة، زد على ذلك دلالة مصطلح التّحرّش الذّي يوحي بتكرار الفعل، يجعلاننا نطرح السؤال حول مدى اعتبار هذه الجريمة من جرائم الاعتياد أم من الجرائم البسيطة؟ أي هل تقوم على فعل تحرّشي واحد أم تشترط تكرّر عدّة أفعال؟

إنّ طبيعة الحق المحمي قانونا بنص المادّة 341 مكرّر والمتمثّل في الحريّة الجنسيّة، والّتي لا تشترط لانتهاكها تكرّر حالات التّحرّش، يجعل ترجيح قيام الجريمة بتحرّش واحد أقوى، ويصنّفها بذلك ضمن الجرائم البسيطة، ويستبعد بذلك صفة الاعتياد لهذه الجريمة، غير أنّ ذكر الأفعال على صيغة الجمع، يرجع إلى صعوبة تحديد مغزى الجاني بهذا الفعل بمجرّد عمل منفرد، فقد يداعب الضّحيّة بأسلوب فظ أو بقلّة أدب ولكن لم يكن يقصد التّحرّش بها، إذ يحتاج اتهامه إلى التأكّد من أنّه يصبوا إلى الحصول على رغبات ذات طابع جنسي حتّى لا يتهّم ظلما بارتكاب ما لم يقصده، ولا يكون ذلك إلّا بإصراره الّذي لا يكون بدوره إلّا بتكرار فعل التّحرّش، فهذا التّكرار هو الذّي يثبت سوء نيّته، ويتيقّن به المجني عليه من مقصده، ويجعله أكثر ثقة بنفسه ليتّهمه وإن لم يكن تكرار الفعل شرطا لقيام الجريمة، فالمحاكم الفرنسيّة لم تعاقب إلّا على التصرّفات المتكرّرة في أغلب الحالات ولكن هذا لا يعني بأنّ المحاكم لن تقرّر الإدانة في حالة سلوك واحد جسيم،[165] غير أنّ تعديل المشرّع الفرنسي للقانون المتعلّق بالتحرّش الجنسي بعد إلغاء

165. CANINI Claudia, Harcèlement sexuel ou séduction personnelle, Limites du délit, Article juridique publié le 19/09/2010 par CANINI FORMATION, www.canini-formation.com

المجلس الدّستوري لنص التّجريم جعل المشرّع ينص صراحة في نصّ التّجريم الجديد على تكرار سلوك التحرّش لكي تقوم الجريمة باستثناء التحرّش بممارسة الضغوط الجسيمة، أين تقوم الجريمة بتحرّش واحد فقط.[166]

حصر المشرّع الجزائري فعل التّحرّش في أربعة طرق: إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه و ممارسة الضّغوط، وكلّما زادت أفعال المتحرّش بمعناها القانوني فحشا و خلاعة زاد معها احتمال الإدانة بالتّحرّش الجنسي:[167]

أوّلا: إصدار الأوامر

و يقصد بها الأوامر غير المبرّرة و الّتي تخرج عن إطار العمل والسّلطة القانونيّة الّتي يمنحها القانون لصاحب للرّئيس التدرّجي من أجل حسن سير القطاع الإداري، والأوامر هي الطّلبات الّتي تستوجب التّنفيذ[168]، و الأصل في الأمر أن يكون شفويا أو كتابياّ، غير أنّه في التّحرّش يستبعد أن يكون الأمر كتابيّا حتّى لا يكون دليلا للإدانة، و تستعمل فيه الصّيغة الشّفويّة كما يكون بالإشارات باليد أو العينين أو الشّفتين، وهذه الصّيغة هي الغالبة في التّحرّش الجنسي بأن يوجّه الرّئيس أمرا إلى مرؤوسته أو الأستاذ إلى طالبته بالرّضوخ لنزواته أو تلبية طلباته الجنسيّة، ومن هذا القبيل مدير المؤسّسة الّذي يطلب من مستخدمته خلع لباسها لمعاينة نحالتها كما حدث في قضيّة Banister، أو يطلب منها الحضور إلى المكتب ويأمرها بتغليق الباب وخلع ثيابها.[169]

ويكون التّحرّش بالأوامر مساوماتي، أي من أجل الحصول على مصالح حقيقيّة ولا يكون بالتّهديد وإلّا تغيّرت الطّريقة من إصدار الأوامر إلى التّهديد أو الإكراه.

ثانيا: التّهديد

ويقوم به التّحرّش بالتّخويف، أي إرهاب المرؤوس بعقوبة تحلّ به أو بمصلحة سيضيّعها، و يؤخذ التّهديد هنا بمعناه الّلّغوي أي أوعده وخوّفه[170]، ويقصد به العنف المعنوي، ويكون التّهديد شفويا أو بواسطة محرّر أو بحركات أو إشارات، و يختلف التّهديد في التّحرّش الجنسي على جريمة التّهديد المنصوص عليها في المواد من 284 إلى 286 من قانون العقوبات، الّتي تنصّ على التّهديد بارتكاب جريمة معاقب عليها بالإعدام أو السّجن المؤبّد باستعمال محرّر موقّع أو غير موقّع عليه أو بصور أو

166عدّل المشرّع الفرنسي الشّروط المتعلّقة بقيام جريمة التّحرّش الجنسي بموجب القانون رقم 2012/954 الصّادر بتاريخ 2012/08/06 المتعلّق بالتحرّش الجنسي، أين اشترط صراحة تكرار سلوك التحرّش للاعتداد بالجريمة.

167 .Nathalie Beslay, le harcèlement sexuel, qu'est ce que c'est ?, www/doctissimo.fr.

168. نبيل صقر، المرجع السّابق، ص 331.

169. د. أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 140.

170. المعجم الوسيط، المرجع السّابق، ص 976.

رموز أو شعارات، باستثناء إذا كان تهديد الضّحيّة بالاعتداء و على درجة من الخطورة كالتّهديد بالقتل مثلا، وفي هذه الحالة تكون حالة تعدّد صوري. كما يمكن قيام التّعدّد الصّوري للجريمة في حالة التّهديد بالاعتداء أو العنف غير المنصوص عليه في المواد من 284 إلى 286 من ق.ع.ج، والّذي يكون مصحوبا بشرط أو أمر، ويكون في هذه الحالة الحصول على رغبات ذات طابع جنسي. غير أنّ التّهديد في جريمة التّحرّش الجنسي عادة ما يكون متعلّقا بظروف العمل، كالحرمان من مصلحة حالّة أو متوقّعة أو تعطيلها، كعدم المساعدة في أمر ما أو التّسريح من العمل أو عدم تجديد عقد العمل أو تحويله أو فصله أو إفشاء سر أو إفساد علاقة زوجيّة أو التّرويج لإشاعة، أو الحرمان من حق كالتّرقية و العلاوات والعطل...وقد يكون التّهديد موجّه للضحيّة مباشرة أو بواسطة الغير، ويستوي كذلك أن يكون التّهديد يمس شخص الضّحيّة مباشرة أو يمس غيره ممّن تربطه بهم علاقة تجعله يشعر بالخوف عليهم والقلق من التّهديد بإيذائهم،[171] كالزّوج والابن وغيرهم ممّن تربطهم بهم علاقة قرابة أو نسب.

و لا يشترط في التّهديد أن يكون صريحا واضحا متى كان بإمكان من وجّه إليه أن يفهمه أو أن يدرك فحواه، ويجب أن يكون الهدف من تهديد الجاني هو ابتزازه للحصول على الرّغبة الجنسيّة، وأن تكون إرادته قد انصرفت لتحقيق هذا الأثر، ولا يعتد بنيّة الجاني في تنفيذ تهديده أو عدم تنفيذه، ما يعتبر أمرا خارجا عن تكوين الجريمة، كما لا يعتد ببواعث التّهديد أكانت لتحقيق مصلحة أو الانتقام أو المزاح والمداعبة.[172]

واعتبرت محكمة فرساي بالإحالة إلى حالة التّهديد و الإكراه الّتي لجأ إليها المتّهم، أنّ الجريمة تتحقق متى واجهت المجني عليها خيارا صعبا بين التّضحية بمستقبلها المهني والانصياع لرغبات الجاني، ففي مثل هذه الظّروف تنعقد مسؤولية هذا الأخير.[173]

ثالثا: الإكراه

لم يعرف القانون الإكراه الذي يتطلّبه التّحرّش الجنسي تاركا للفقه و القضاء تحديد مدلوله، حيث ينقسم الإكراه إلى إكراه مادّي وإكراه معنوي:

أ) <u>الإكراه المادّي:</u>

يعرّف بأنّه "محو إرادة الفاعل على نحو لا تنسب إليه فيه غير حركة عضويّة أو موقف سلبي مجرّدين من الصّفة الإراديّة"، ويقصد به القوّة المادّيّة المكرهة الّتي توصف بأنّها قوّة مقاومتها مستحيلة و

171. نبيل صقر، المرجع السّابق، ص 331.
172. نبيل صقر، نفس المرجع، ص 332.
173 .Cassation, Versailles, le 31/01/1997.

لا يُستطاع إلى دفعها سبيل، وتوصف إرادة المتّهم الخاضع للإكراه المادّي بأنّها منعدمة متلاشية[174]، فثمّة قوّة لا سيطرة له عليها أفقدته سيطرته على أعضاء جسمه فسخّرتها في حركة أو امتناع على نحو معيّن، وفي جريمة التّحرّش يتمثّل الإكراه المادّي في عنف يباشر على جسم الضّحيّة الخاضع للإكراه يؤدي إلى انعدام الإرادة كليّة، فهل تقوم جريمة التّحرّش الجنسي بالإكراه المادّي ؟

إنّ قيام الجاني بتحقيق رغباته الجنسيّة بواسطة الإكراه المادّي يشكّل جريمة هتك عرض إذا تمّ فعل الإيلاج، أو فعل مخل بالحياء باستعمال عنف إذا لم يتم إيلاج ومورس بعنف في معزل عن الغير، أو فعل علني مخل بالحياء إذا حصلت الجريمة في مكان كانت فيه مشاهدة الغير واقعة أو محتملة، ويقصد عموما بالإكراه في جرائم العرض عدم رضا المجني عليه بفعل الجاني، و العبرة في هذا المقام ليست القوّة ذاتها، بل وجب أن تكون المجني عليها غير راضية، أي انعدام الرّضا، وأظنّ أنّ نيّة المشرّع الجزائري اتّجهت إلى الإكراه المعنوي دون المادّي منه، وأعتقد شخصيا أنّ جريمة التّحرّش الجنسي لا تقوم بالإكراه المادّي الّذي يغيّر من تكييف الجريمة، غير أنّ السّؤال الّذي يطرح نفسه هو تكييف الفعل إذا قام الجاني بالتّحرّش عن طريق لمس جسم المرأة الرّاشدة، أي فعل مخل بالحياء بدون عنف ضد راشد، حيث أنّ هذا الفعل غير مجرّم في قانون العقوبات الجزائري الذّي يشترط قصر المجني عليه حتّى تقوم الجريمة، فلا تقوم جريمة الفعل المخلّ بالحياء، كما لا تقوم جريمة التّحرّش لأنّ هذا الفعل لا يعتبره المشرّع الجزائري من أفعال التّحرّش المذكورة على سبيل الحصر، وهو ما أعتبره ثغرة قانونيّة وهفوة تشريعيّة وجب تداركها.

وفي هذا الصّدد، أدانت محكمة الجنح في فرنسا في قرار صادر بتاريخ 1999/01/15 لارتكاب جريمة الاعتداء الجنسي وليس التّحرّش الجنسي، لاستعماله القوّة البدنيّة بدل ممارسة الضّغوط باستغلال السّلطة، صاحب النّزل الّذي حاول تقبيل خادمته، وداعب نهديها ثمّ أسقطها على السّرير، لكنّها قاومته وهدّدته بإبلاغ زوجته بفعلته، وحكم عليه بثلاثة أشهر حبس غير نافذ و3000 فرنك غرامة ماليّة إضافة إلى الحرمان من الحقوق المدنيّة.[175]

ب) <u>الإكراه المعنوي:</u>

الإكراه المعنوي هو ضغط شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى سلوك معيّن فعلا كان أو امتناعا، وله صورتان: الأوّلى تفترض استعمال العنف للتّأثير على الإرادة وتلحق بالعنف كلّ الوسائل المادّيّة الّتي تؤثّر على الإرادة دون أن تعدمها لكي لا تتحوّل إلى إكراه مادّي، أمّا الصّورة الثّانية فيقتصر

174. د. محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 700.

175 .CA Poitiers 15 janvier 1999.

الإكراه فيها على التّهديد. فالإكراه المعنوي لا يعدم الإرادة و لكن ينفي عنها حريّتها و اختيارها فحسب وأن يكون في غير استطاعة المجني عليه تحمّل الأذى الّذي يهدّد الإكراه به.[176] ويكون الإكراه في التّحرّش الجنسي باستعمال كل وسيلة تقع على الأشخاص لتعطيل قوّة المقاومة والرّضوخ للرّغبات الجنسيّة، غير أنّ الشّعور بالإكراه لا يمكن أن يدخل ضمن الإكراه المستوجب للعقاب طالما لم ينتج هذا الشّعور عن علاقة سلطة، وكذلك على المستوى الشّخصي، فإنّ الإكراه لا يدخل في مجال التّحرّش متى لم يتجاوز في شكله حدود الضّغط البسيط الّذي تفرضه طبيعة العمل.[177]

رابعا: ممارسة الضّغوط

تأخذ الضّغوط عدّة أشكال و ألوان، و هو صورة من صور الإكراه المعنوي تمارس بصفة مباشرة وبصفة غير مباشرة،[178] وتكون بالقيام بفعل أو بالامتناع عن القيام به، كأن يقوم الجاني بتكثيف العمل المكلّف به على المستخدم أو محاسبته بدقّة أو عدم الاهتمام به نهائيا و عدم إعطائه أي عمل و جعله في حالة من الضّياع، أو خوف من ضياع مصلحة.[179] وكان الضّغط يفسّر في التّشريع الفرنسي على أنّه ابتزاز بالتّهديد لتمييز الجريمة عن الاعتداءات الجنسيّة الأخرى المقترنة بعنف.

و يجرّم قانون العمل الفرنسي كما سبق ذكره التّحرّش المعنوي "le Harcèlement moral" الّذي يعني ممارسة الضّغوط على العامل قصد دفعه إلى الاستقالة من عمله، وتختلف الضّغوط فيه عن التّحرّش الجنسي كون الهدف في الثّاني لا يكمن في دفع العامل للاستقالة بل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي، مع إمكانيّة قيام تعدّد صوري، إذ تقوم الجريمتين معا إذا كان الغرض من دفع العامل للاستقالة وترك العمل هو إرغامه على الرّضوخ لرغبات جنسيّة، غير أنّ هذه الحالة لا يمكن تصوّرها في التّشريع الجزائري الّذي لا يجرّم التّحرّش المعنوي.

أمّا عن أشكال الضّغوط فلم يشترط المشرّع الجزائري شكلا معينا لها، و تبقى بذلك مسألة موضوعيّة تخضع في تقديرها إلى سلطة قاضي الموضوع، وذهب المشرّع الفرنسي بعد تعديل نص المادّة 33/222 سنة 2002 إلى الأخذ بكل أشكال الضّغوط الممارسة، حيث استعمل عبارة "الضّغوط مهما كان نوعها"، وبهذا ميّز المشرّع الفرنسي الأخذ بالضغط عن الأخذ بالإكراه في وسيلة التّحرّش على اعتبار أنّ عبارة "الضّغوط مهما كان نوعها" توحي بالأخذ بالضّغط البسيط الّذي لا يصل إلى حدّ الإكراه،

176 .د. محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص ص 705، 706.
177 د. سيد عتيق، المرجع السابق، ص 50.
178. أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 140.
179. نبيل صقر، المرجع السّابق، ص 335.

من أجل ذلك استبدلت السيّدة رودي " Roudy" خلال مناقشتها لجريمة التّحرّش كلمة الإكراه بعبارة "الضّغوط مهما كان نوعها" ونتج عنها الأخذ بالضّغوط البسيطة الّتي يمارسها صاحب العمل و الّتي لا تصل بالضّرورة إلى درجة الإكراه المعنوي على اعتبار أنّ الضّغط يعتبر مرحلة أقل من الإكراه.

وجدير بالذّكر أنّ المشرّع الفرنسي في آخر تعديل لقانون العقوبات سنة 2012، اشترط تكرار سلوك التّحرّش لقيام الجريمة ولم يكتف بسلوك واحدفقط، باستثناء التحرّش باستعمال الضّغوط أين أسقط شرط التّكرار.[180]

وعلى عكس المشرّع الجزائري، ذهب التّشريع المقارن إلى توسيع دائرة الأفعال الّتي يكمن اعتبارها تحرّشا جنسيا، ففي الولايات المتّحدة الأمريكيّة يعتبر تحرّشا: " التّهديدات أو الرّشاوى المباشرة أو غير المباشرة للقيام بنشاط جنسي غير مرغوب فيه، الإيماءات و التّلميحات و التّعليقات الجنسيّة، الأسئلة الجنسيّة التلطّفيّة الصّريحة، الأصوات الجنسيّة المغرضة أو الحركات مثل مص الهواء بصوت مزعج، الضّرب على مكان التّناسل، الطّلب المتكرّر للخروج مع شخص في أيّام معيّنة أو للحصول على موعد، اللّمس، القرص، الملاطفة بتمرير اليد، الغمزة، البصبصة، التفرّس في صدر امرأة أو مؤخّرة رجل، نشر إشاعات حول الأعضاء التّناسليّة للشّخص، الكتابة الّتي موضوعها الأعضاء التّناسليّة للشّخص، الدّعاية بصفة مثل مومس أو خليعة أو عاهرة، السّخرية الجنسيّة، الرّسائل والمكالمات التلفونيّة ذات الطّبيعة الجنسيّة".[181]

ولتأكيد توسيع نطاق الطّرق المعتدّ بها قانونا المستعملة في التّحرّش في الو.م.أ، أدانت محكمة نيويورك بارتكاب جريمة التّحرّش الجنسي نائب رئيس مجلس مدينة نيويورك بعد أن كان مريضا في المستشفى، وعندما أُخبر بأنّه تماثل للشّفاء قال لأحد نائبيه: أنا قادر على ممارسة الجنس معك.[182]

كما اعتبر القضاء الفرنسي تحرّشا جنسيا الأفعال التّالية: إهداء ملابس داخليّة للشّخص،[183] التّصرّفات الصّادرة عن شخص مهووس جنسيا،[184] النّكت السّاقطة والحركات والإشارات البذيئة الّتي لها طابع الاقتراح الجنسي.[185]

180. القانون رقم 2012/954 المؤرّخ في 2012/08/06 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الفرنسي والمتعلّق بجريمة التحرّش الجنسي.
181 .د سيّد عتيق، المرجع السّابق، ص ص، 97 99.
182. سيد عتيق، نفس المرجع، ص 145.

183 .CA Aix-en-Provence, 05/02/2001.

184. CA Pau, 22/10/1997, CA Lyon, 26/11/1998.

185.CA Montpellier, 16/09/1999. CA Douai, 23/05/2000. CA Rennes, 03/10/2000. CA Dijon, 26/11/1998. CA Toulouse, 24/02/2000.

الفرع الثّاني: غاية الحصول على رغبات جنسيّة:

يجب أن يكون الهدف من استغلال السّلطة بإصدار الأوامر أو التّهديد أو الإكراه أو ممارسة الضّغوط، هو الحصول على رغبات ذات طابع جنسي لمصلحة الجاني ذاته، والّتي لا يحصل عليها بالمجرى الطّبيعي للأمور، أمّا السّلوكات الّتي ليس الهدف من ورائها عمل علاقات جنسيّة، فلا تشكّل في حدّ ذاتها تحرّشا جنسيا طالما أنها ليست مقترنة بالهدف المشار إليه .

أوّلا: المقصود بالرّغبات الجنسيّة

يقصد بالرّغبات ذات الطّابع الجنسي كل الأفعال الجنسيّة من التقبيل والعناق و ملامسة الأماكن الحسّاسّة كالصّدر والخصر، والوطء والاحتكاك الجسماني الجنسي، طبيعيّة كانت هذه الأفعال أو شاذّة كاللّواط و السّحاق، كاملة كالاتّصال الجنسي كالإيلاج في الدّبر أو الفرج أو الفم، أم علاقة جزئيّة لا تصل إلى حدّ الإشباع الجنسي الكامل، بل تهدف إلى إثارة شهوة جنسيّة، أو من مقدّمات الاتّصال الجنسي الكامل كالمداعبة والمباشرة،[186] وهي مذكورة على سبيل المثال لا الحصر.

كما أنّ النّص على الرّغبات بصيغة الجمع لا يعني أنّ نيّة المشرّع ترمي إلى عدم قيام الجريمة إذا كان هدفها هو الحصول على رغبة جنسيّة واحدة، فقد تكون رغبة واحدة ذات طبيعة جنسيّة أو أكثر و تقوم الجريمة، فهي ليست من جرائم الاعتياد.

ثانيا: شخصيّة الرّغبات الجنسيّة

يشترط قانون العقوبات الجزائري أن يكون الجاني نفسه هو المستفيد من الرّغبات الجنسيّة وليس الغير، وهذا بنص المادّة 341 مكرّر الّتي نصّت على "قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسيّة"، فلا تقوم الجريمة إذا كانت الرّغبات الجنسيّة لمصلحة الغير، على خلاف القانون الفرنسي والتّونسي اللّذان ينصّان صراحة على قيام جريمة التّحرّش حتّى وإن كانت الرّغبات الجنسيّة لمصلحة الغير[187].

ففي هذه الحالة، تقوم جريمة تحريض قاصر على الفسق والدّعارة أو فساد الأخلاق المعاقب عليها في المادّة 342 من ق.ع.ج إذا كان المجني عليه قاصرا، كما يمكن قيام جريمة الوساطة في شأن الدّعارة المنصوص عليها في المادّة 343 من ق.ع.ج بشرطين: أن يكون ذلك بمقابل و اعتياد المجني عليه ممارسة الدّعارة، و باستثناء هاتين الحالتين يفلت الجاني من العقاب.[188]

---

186. بوزيان سعاد، المرجع السّابق، ص 44.

187.Article 122/46 du code du travail français, voir : **Carole Girard-Oppici,** Négocier la rupture du contrat de travail, Edition Vuibert, Paris 2003. p 116.

188. د أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 142.

غير أنّ التّحرّش بغرض الحصول على رغبات جنسيّة لغير المتحرّش أمر جد وارد ومتوقّع بقوّة، واستغلال السّلطة بالتّحرّش لتحقيق رغبات الغير الجنسيّة أمر محتمل قد يكون من أجل حصول هذا الوكيل على مصلحة معيّنة من المعني بالحصول على هذه الرّغبات، و هو ما يضع المجني عليه تحت نفس الضّغط والمساومة الّذي يتعرّض إليه في حالة ما إذا كانت الرّغبات لذات الجاني، كما أنّ الحق المحمي قانونا بتجريم هذه المادّة منتهك في كلتا الحالتين وبنفس الحدّة، فما الفرق بالنّسبة للضحيّة الّتي تساوَم في شرفها أن تكون الرّغبات الجنسيّة للمتحرّش أو لغيره مادام الحقّ المنتهك واحد وهو حريّتها الجنسيّة؟ و استغلال السّلطة قائم أيضا من الرّئيس في العمل والمصلحة موضوع المساومة مهدّدة في كلتا الحالتين ! فأعتقد أنّ تعليق الرّغبات الجنسيّة بشخص المتحرّش أمر يجانب الصّواب و يحدّ من الحماية القانونية للحق في الحريّة الجنسيّة و يجعل كثير ممّن يمارسون الفعل يفلتون من العقاب، فأرى أن يتدارك المشرّع الجزائري هذه الثّغرة بتعديل نصّ المادّة على النّحو الّذي يجعل من قيام الجريمة وارد ولو كانت الرّغبات الجنسيّة مطلوبة لمصلحة الغير.

ثالثا: أثر رضا المجني عليه على قيام الجريمة

ينبغي أن يمارس الفعل بغير رضا المجني عليه، و يُقصد بذلك إجبار المجني عليه على قبول الطّلب الموجّه إليه، وهو ما يدلّ على عدم رضائه رضاءً يعتدّ به، و الّذي تنعدم الجريمة بقيامه، فلا تقوم الجريمة إذا رضي المجني عليه بالرّضوخ واستجاب لرغبات الجاني الجنسيّة طوعا، وهذا الشّرط لم يرد صراحة في القانون، ولكن تقتضيه حكمة التّجريم،[189] فالمشرّع أراد أن يحمي الحريّة الجنسيّة لمن هو خاضع لسلطة غيره، أي يجرّم خضوعه لرغبات رئيسه ذات الطّابع الجنسي تحت الضّغط بالرّغم من رفضه للعلاقة الجنسيّة، فإن اختارها طوعاً برضاه فهذا يدخل ضمن حقّه القانوني في ممارسته لهذه الحريّة (الحريّة الجنسيّة) و الّتي لا يعاقبه عليها القانون، ولا يلام من حصل على رغبته الجنسيّة منه لأنّه نالها برضاء صحيح.

ومن جهة أخرى نجد أنّ رضا المجني عليه قد يصعّب من إثبات الجريمة وإدانة الجاني، ذلك بأنّ ادّعاء المجني عليه بأنّ رضاه ناشئ عن التّهديد مثلا لا يصحّ الأخذ به بدون تحفّظ، لأنّه كثيرا ما يتّضح أنّ الحصول على الرّغبة الجنسيّة كان برضاء المرأة، وبعد الحصول على الخدمة الموعودة تخشى عاقبة افتضاح أمرها، فتتّهم الرّجل باستعمال التّهديد والتّحرّش الجنسي بها قصد اغتصابها، وقد تتّهمه أيضا عندما تشعر بوجود رقيب.[190]

189. نبيل صقر، المرجع السّابق، ص334.

189. د. أحمد أبو الروس: الموسوعة الجنائيّة الحديثة، الكتاب الرّابع: جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشّرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامّة من الوجهة القانونيّة والفنيّة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندريّة، دون سنة طبع، ص 648.

المطلب الثّالث: الرّكن المعنوي:

إضافة إلى الرّكنين الشّرعي والمادّي، يجب لقيام الجريمة توافر ركن معنوي، و تصنّف الجرائم إلى جرائم عمديّة وجرائم غير عمديّة تقوم على الخطأ المبني على الإهمال والرّعونة وقلّة الاحتراز.[191]

حيث يمثّل الرّكن المعنوي للجريمة الأصول النّفسيّة لماديّاتها والسّيطرة النّفسيّة عليها، فلا يُسأل شخص عن جريمة ما لم تقم علاقة بين ماديّتها و نفسيّته، إذ لا تقبل العدالة أن توقّع عقوبة على شخص لم تكن له بماديّات الجريمة صلة نفسيّة، وهذه القوّة النّفسيّة الّتي من شأنها الخلق والسّيطرة هي الإرادة الجرميّة الّتي تربط بين ماديّات الجريمة وشخصيّة المجرم[192]، والإرادة هي جوهر القصد الجنائي، غير أنّ هذه الإرادة لا تتوافر عقلا ولا يُتاح لها دورها في بناء القصد ما لم تكن مستندة إلى العلم، ومن ثمّ ساغ القول بأنّ القصد علم وإرادة، وعُرّف بأنّه "علم بعناصر الجريمة وإرادة متّجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها"[193].

و ينقسم القصد الجنائي إلى قصد عام وقصد خاص، فالعام منه يقوم على العلم والإرادة المنصرفين إلى أركان الجريمة وهو ما تقوم عليه أغلب الجرائم، غير أنّ بعض الجرائم تشترط اتّجاها خاصّا للعلم والإرادة حتّى تقوم، فتشترط بالتّالي قصدا عاما وقصدا خاصا تنصرف فيه نيّة المجرم إلى غاية معيّنة.

ويشكّل "القصد" الرّكن المعنوي إذا تعمّد الجاني الاعتداء على الحق الّذي يحميه القانون أي إحداث النّتيجة الّمعاقب عليها، كما يعتبر "الخطأ" ركنا معنويا إذا انصرفت الإرادة إلى النّشاط دون النّتيجة.[194]

الفرع الأوّل: القصد الجنائي العام

تعتبر جريمة التّحرّش الجنسي من الجرائم العمديّة الّتي تشترط لقيامها ركنا معنويا[195]، أو قصدا جنائيا، ولا يمكن تصوّرها دون ركن معنوي، والّذي يتمثّل في النيّة الإجراميّة في هذه الأفعال الّتي تكون غالبا إراديّة، فالقصد في هذه التّصرّفات هو الّذي يبيّن ما إذا كان الفعل تحرّشا أم لا، ولا تقوم هذه الجريمة إذا كان القصد هو الإضرار أو الإيذاء، وبالتّالي وجب إقامة الدّليل على نيّة المتحرّش لأنّ القصد الجنائي حالة نفسيّة لا تُدرك بالحسّ الظّاهر، بل يستدلّ عليها من تحرّي المظاهر الخارجيّة الّتي تعبّر عن تحقّقها في شخص الجاني،[196] حيث يقوم القصد العام على عنصري العلم والإرادة:

---

191. د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأوّل" الجريمة"، الطّبعة السّادسة، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2005، ص 357.

192. د محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 518.

193. د محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص529.

194. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 1990، ص 419.

195 .CANINI Claudia, Op Cit.

196. بوزيان سعادن المرجع السّابق، ص 47.

أوّلا: عنصر العلم

و العلم يعرّف على أنّه مرتبة من مراتب الإدراك للأمور على نحو صحيح مطابق للواقع، فنطاق العلم والإرادة مرتبطان، فما تتّجه إليه الإرادة يتعيّن أن يحيط به العلم أوّلا، ويتعيّن إحاطة العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، فيعلم الجاني باعتدائه على الحريّة الجنسيّة للضّحيّة بما يأتيه من قول وفعل في حقّها مع عدم رضائها بذلك، لأنّ القصد هو إرادة الاعتداء على هذا الحق الّذي يحميه القانون، كما يتعيّن إحاطة العلم بخطورة الفعل الّذي يقوم به وأنّه يعدّ من قبيل التّحرّش[197]، ذلك بأنّ إرادة الاعتداء على الحق لا تتصوّر ما لم يكن مقترف الفعل عالما بأنّ من شأنه إحداث هذا الاعتداء، ويقتضي ذلك علما بالوقائع الّتي تقترن بالفعل وتحدّد خطورته، وباشتراط استغلال السّلطة في جريمة التّحرّش كرّكن مفترض وجب العلم بتوافر هذه السّلطة له وعلى من يقع الاعتداء عليه.

ويعتبر العلم بالقانون مفترضا افتراضا غير قابل لإثبات العكس، ويُرفض الدّفع بانتفاء القصد استنادا إلى الجهل بقانون العقوبات لأنّ الجهل بالقانون يخالف مبدأ دستوري نصّت عليه المادّة 60 من دستور 1996 بالقول " لا يعذر بجهل القانون"، أي الجهل بنص التّجريم الّذي يخضع له الفعل المرتكب، فيستوي إذا العالم بتجريم القانون لفعله مع من يجهل ذلك.

ثانيا: عنصر الإرادة

الإرادة نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك، اتّجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معيّنة، فيفترض العلم بالغرض المستهدف وبالوسيلة الّتي يستعان بها لبلوغ هذا الغرض غير المشروع، و المتمثّل في صورة النتيجة الإجراميّة، حيث أنّه لا يكفي علم الجاني في تحديد القصد، إذ تمثّل الإرادة المتّجهة إليه القصد الجنائي،[198] أي أن تتّجه إرادة الجاني إلى إصدار قول أو القيام بفعل أو إشارة، وهو ما يُقيم النّيّة في استغلال السّلطة للحصول على مزايا ذات طابع جنسي، فإذا صدرت هذه الأفعال بصفة لا إراديّة، لا يقوم القصد الجنائي وينهار معها الرّكن المعنوي فتنهار بذلك الجريمة.

الفرع الثّاني: القصد الجنائي الخاص

لا يكفي قيام القصد الجنائي العام من علم وإرادة فقط لقيام جريمة التّحرّش الجنسي، بل تشترط اتّجاها خاصّا للعلم والإرادة حتّى تقوم، فتشترط بالتّالي قصدا جنائيا عاما و قصدا جنائيّا خاصّا تنصرف

197. د محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 532.
198 .د محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 562.

فيه نيّة المجرم إلى غاية معيّنة تتمثّل في الحصول على رغبات جنسيّة، واستقر القضاء الفرنسي على وجوب تحديد القصد الخاص في تسبيب حكم الإدانة بذكر عبارة "قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسيّة" حرفيا،[199] و إذا انتفى القصد الجنائي الخاص المتمثّل في غاية الحصول على رغبات ذات طابع جنسي من وراء القصد، انتفت الجريمة.

و يكون إثبات القصد الخاص من قراءة عناصر الواقعات، ويخضع ذلك لتقدير قاضي الموضوع، فقد أدين في فرنسا بارتكاب جريمة التّحرّش الجنسي، مدير محطّة إذاعيّة ضدّ صحفيّة تعمل في نفس المحطّة، بناءً على شهادة دقيقة ومفصّلة لزميلتها في العمل، تعزّزها ترقية مهنيّة استثنائيّة للمجني عليها، متبوعة بتوقيفها عن العمل وفصلها دون مبرّر.[200]

غير أنّ إثبات الرّكن المعنوي لهذه الجريمة من خلال تحديد العلاقة السّببيّة بين سلوك التّحرّش والغاية المقصودة المتمثّلة في الحصول على الرّغبات الجنسيّة أمر غاية في الصّعوبة، لأنّ المتحرّش لا يستعمل في غالب الأحيان طرقا تترك أثرا ماديا يمكن الاستناد عليه في الإثبات، فأغلب الأفعال تقع تحت طائلة التّلميح من خلال استعمال ألفاظ وعبارات وجمل لها أكثر من معنى و تحمل تأويلا مزدوجا، حيث يكون المعنى المتعلّق بالجنس الأكثر تصوّرا، فهذا السّلوك قد يفسّر على أنّه تحرّش وقد يفسّر بأنّه سلوك غير لائق لكن ليس فيه أي قصد للجنس.

فلا تقوم جريمة التّحرّش الجنسي بقيام علاقة حميميّة نشأت بحرّيّة ولو في ظل علاقة السّلطة باعتبار أنّها نتيجة للإغراء الشّرعي، قانونا، والافتتان دون الغواية والإكراه، وهو ما يسمّى بمبادرات الحب الصّادقة[201]، واعتبرت الاجتهادات القضائيّة في فرنسا أنّ رسائل الحب والشّعر الّتي أرسلها رئيس المؤسّسة إلى إحدى موظّفاته والّتي يبوح لها بوقوعه في حبّها والّتي لا تحمل أي خلاعة أو فحش، لا تجعله مدان بارتكاب الجريمة،[202] كما لا يعدّ مرتكبا للجريمة الشّخص الّذي لامس يد موظّفته، بعد أن استدعاها لشرب كوب من الشّاي أثناء فترة الرّاحة، معلنا لها وقوعه في حبّها مصطحَبًا بنظرات حبّ عميقة، وبعد أن قدّم لها هديّة بعد عودته من السّفر، طلب منها تقبيله على فمه معترفا باشتياقه لها إبّان غيابها عن المكتب، و وضع على الزّجاج الأمامي لسيّارتها مجلّة إباحيّة.[203] و لم تقم جريمة التّحرّش الجنسي كذلك في حق المستخدم الّذي أرسل إلى إحدى موظّفاته رسائل حب و قصائد غراميّة[204].

---

199 .CA Pau, 22/10/1997.

200. د أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 143.

201. Nathalie Beslay, le harcèlement sexuel, qu’est ce que c’est ?, www/doctissimo.fr.

202 .CA Versailles، 30/06/1993.

203 .CA Douai, 10/09/1997.

204 .Nathalie Beslay, Op cit.

كما لا تقوم جريمة التّحرّش الجنسي كذلك بالكلام الفاحش حول الموظّفين مهما بلغ فحشه و رذالته، وقضي في فرنسا أنّ المستخدم الّذي يتلفّظ يوميا بكلام فاحش حول موظّفيه لا يرتكب جريمة التّحرّش الجنسي ولا أيّة جريمة أخرى في قانون العقوبات، ولا تقوم كذلك الجريمة إذا كانت الأفعال تتوقّف على محاولة الإغراء وإن كانت بإلحاح بدون اللّجوء إلى التّهديد أو ممارسة الضّغوط.[205]

هذه الاجتهادات الأخيرة لمحكمة النّقض الفرنسيّة تعطي للجريمة طابع الابتزاز الّذي لم يتوافر في هذه القضايا، أين يظهر حقيقة أنّ المتّهم واقع في حب "الضّحيّة". فالسلوكيات المخلّة بالحياء بما فيها الفاحشة ليست معنيّة بنص المادّة إذا لم يكن هناك سوء استغلال للسّلطة بإحدى الطّرق المنصوص عليها في المادّة سالفة الذّكر، لذلك يتجلّى بوضوح أنّ النّص هدفه قمع سوء استغلال السّلطة وليس قمع سوء الأدب و السّلوك. [206]

---

205 .CA Pau, 22/10/1997.

206 .Nathalie Beslay, Ibid.

المبحث الثّاني: المتابعة وقمع الجريمة

أتطرّق في المبحث الثّاني من الفصل الثّاني إلى المتابعة القضائيّة على جريمة التّحرّش الجنسي من تحريك الدّعوى العموميّة إلى العقوبة المقرّرة للجريمة، وقسّمت المبحث إلى مطلبين، تناولت في الأوّل المتابعة القضائيّة ثمّ تناولت بعده الجزاء الجنائي في المطلب الثّاني.

في المطلب الأوّل بدأت بدراسة تحريك الدّعوى العموميّة من حيث شروطها وخصوصيّتها في هذه الجريمة من مطابقتها للقواعد العامّة، ومنها مسألة اشتراط شكوى الضّحيّة، ثمّ ارتحلت إلى دراسة معوّقات تحريك الدّعوى العموميّة ثمّ تحريك الدّعوى المدنيّة التّبعيّة فيها، ثمّ تناولت بالدّراسة إشكاليّة إثبات الجريمة و أهم طرقها من شهادة الشّهود وأهميّة حمايتهم قانونيا ثمّ القرائن والمعاينات الموضوعيّة.

في المطلب الثّاني تناولت الجزاء الجنائي المنصوص عليه لهذه الجريمة، فبدأت بالعقوبة الأصليّة لها ثمّ الحالات الّتي تشدّد فيها العقوبة والّتي نصّ أو لم ينص عليها المشرّع الجزائري مع مقارنة ما ورد في هذا الموضوع من التّشريعات المقارنة، وبعد ذلك تطرّقت إلى العقوبات التّكميليّة وإن لم ينص عليها المشرّع الجزائري.

وقد حاولت في كلّ الفروع الاستشهاد بما تمّ اختياره من اجتهادات للقضاء الفرنسي والأمريكي، وكذلك ما صدر عن المحاكم الفرنسيّة من أحكام متعلّقة بالموضوع.

المطلب الأوّل: المتابعة القضائيّة

إنّ التّصدّي لظاهرة التّحرّش الجنسي لا يقتصر على سنّ نصّ عقابي ردعي لها، حيث يجب إخراج هذا النّص من حالة الجمود إلى حالة التّطبيق، ولا يكون ذلك إلّا بتحريك الدّعوى العموميّة قصد المتابعة الجزائيّة، فكقاعدة عامّة لا يجوز للقانون أن يتدخّل إلّا في الحدود الّتي يمكن فيها إقامة الدّليل على انتهاك أوامره ونواهيه. فرغم وجود نص عقابي للتّحرّش الجنسي، فإنّ الضحايا يصطدمن بعقبات عدّة، فاجتماعيا تصبح الضّحيّة الّتي تقدّم شكوى عن التّحرّش بها متّهَمة اجتماعيا و أسريّا، لأنّ وقع كلمة الجنس على مسمع الغير يجعلها مدانة مسبقا في هذه القضيّة من طرف المجتمع وإن كانت هي الضّحيّة فيها، فتخسر القضيّة اجتماعيا قبل خوضها قانونيا، وهذا ما يكون سببا مباشرا في عدم التّبليغ عن الجريمة و تفضيل المعاناة في صمت على التّشهير بنفسها بين النّاس، وهي الحالة الّتي يسمّيها القضاة الأمريكيّون ب "**حضن الأفعى**"[207]. كما أنّ الإشكال الأكبر هو صعوبة

207 يسمّي القضاة الأمريكيّون الحالة الّتي تفضّل فيها الضّحيّة تحمّل ضغط التّحرّش الجنسي وعدم التّبليغ عنه ب" حضن الأفعى". سيّد عتيق، المرجع السّابق، ص 110.

إثبات الجريمة لأنّ التّحرّش غالبا ما يتم في معزل عن الآخرين، ممّا يجعل إثباته صعبا بل شبه مستحيل في بعض الحالات، فالمقبلين على التّحرّش غالبا ما يعمدون إلى الاحتياط من أجل طمس كلّ الأدلّة الّتي قد تستعمل ضدّهم لإدانتهم، كما أنّ الكثير من الأفعال الّتي يرتكب بها التّحرّش الجنسي لا يعتدّ بها المشرّع الجزائري، كالتّحرّش باللّمس والتّحرّش بالألفاظ البذيئة الّتي لا تندرج ضمن الطّرق الأربعة للتّحرّش المذكورة على سبيل الحصر، فأكبر مشكل يقلق الضّحيّة الّتي تفشل في إثبات ادّعائها هو احتمال متابعتها من أجل جريمة قذف أو وشاية كاذبة، وهذا ما قد يجعل المعركة القانونيّة بدورها خاسرة من بدايتها.

و نتساءل في جريمة التّحرّش الجنسي عن مسار المتابعة القضائيّة، هل تخضع للقواعد العامّة أم تخضع لشروط خاصّة بها؟

الفرع الأوّل: تحريك الدّعوى العموميّة

تحريك الدّعوى العموميّة هو مطالبة الجماعة بواسطة النيابة العامّة القضاء الجنائي توقيع الجزاء على مخالفة أحكام قانون العقوبات أو القوانين المكمّلة له، و تعرّف كذلك بالمطالبة باستيفاء حقّ سواء كان هذا الحق مدني أو جزائي، وتهدف إلى توقيع الجزاء عن جريمة وقعت، تباشرها النّيابة العامّة ممثّلة للحق العام، وتهدف إلى تطبيق قانون العقوبات و ذلك بتوقيع عقوبة أو تدبير احترازي على كلّ من خالف النّصوص التّجريميّة الواردة في قانون العقوبات والقوانين المكمّلة له، وتتميّز بخاصيّة العموميّة، الملائمة، التّلقائيّة وعدم القابليّة للتنازل عليها.[208]

أوّلا: عدم اشتراط شكوى الضّحيّة لتحريك الدّعوى

لم يشترط المشرّع الجزائري في جريمة التّحرّش الجنسي شكوى الضّحيّة كشرط من أجل تحريك الدّعوى، فيتم الرّجوع في ذلك إلى القواعد العامّة في تحريك الدّعوى العموميّة الّتي تكون بشكوى الضّحيّة أو الطّرف المضرور كما تنصّ عليه المادّة الأوّلى من قانون الإجراءات الجزائيّة، أو بالإبلاغ عن الجريمة من كلّ شخص عاينها أو بلغه وقوعها، كما يحرّكها و يباشرها رجال القضاء الممثّلين في النّيابة العامّة و الّتي يعتبر تحريك الدّعوى العموميّة حقا أصيلا لها. و ذهب المشرّع التّونسي إلى اشتراط شكوى المتضرّر لتحريك الدّعوى العموميّة حيث ينصّ الفصل 226 رابعا من القانون رقم 73 لسنة 2004 المؤرّخ في 2 أوت 2004 على أنّه "لا يجري التتبّع في جريمة التّحرّش الجنسي إلّا بطلب من النّيابة العموميّة بناء على شكاية من المتضرّر"؛ وذهبت المحكمة العليا الكنديّة في نفس الاتّجاه باشتراطها لزوم إثبات أنّ السّلوك لم يكن مرغوبا فيه.

208. نظير فرج مينا، الموجز في قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائريّة، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 1989، ص 11.

حيث تباشر المحاكم بحثها فيما إذا كان السّلوك المعيب يشكّل عنصر ضغط على المجني عليه، ويثبت ذلك بعلامات أو إشارات الرّفض الصّادرة من جانب الضّحيّة كتجنّب المهاجم أو إخباره مباشرة بالرّفض والاستنكار، أو إخبار المسؤولين الآخرين أو الأصدقاء أو العائلة بالتّحرّش و الشّعور بفساد محيط العمل.

و تتّسم جرائم العرض بصفة عامّة بصعوبة إثباتها، و بالنّظر إلى خصوصيّة التّحرّش الجنسي الّذي يرتكب عادة في السّر، و في خلسة و معزل عن الغير، فلا يمكن معاينته إلّا من طرف الضّحيّة أو أحد الزّملاء في العمل، فتحريك الدّعوى العموميّة في هذه الجريمة يكون مرتكزا أساسا على شكوى الطّرف المضرور، دون إقصاء الطّرق الأخرى من تحريك الدّعوى.

ثانيا: معوقات تحريك الدّعوى

حيث أنّ اتّهام شخص ما بالتّحرّش الجنسي دون التمكّن من إثبات ادّعائه يجعله عرضة للإدانة بجريمة القذف، إذ تنصّ المادّة 296 من قانون العقوبات الجزائري على أنّه: يعدّ قذفا الادّعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيأة المدّعى عليها به...، و معلوم أنّ من المتّهم بالتّحرّش بإحدى عاملاته أو طالباته دون إثبات التّهمة في حقّه يعتبر مساسا بشرفه واعتباره، وهو ما يجعل كسبه للقضيّة أمرا محسوما.

كما يمكن للمتّهم بالتّحرّش الّذي برّأت المحكمة ساحته، متابعة الشّخص الّذي اتّهمه بتهمة ارتكابه الوشاية الكاذبة المنصوص عليها في المادّة 300 من قانون العقوبات الجزائري حيث تنصّ على أنّه " كل من أبلغ بأيّة طريقة كانت رجال الضّبط القضائي أو الشّرطة الإداريّة أو القضائيّة بوشاية كاذبة ضدّ فرد أو أكثر أو أبلغها إلى سلطات مخوّل لها أن تقدّمها إلى السّلطة المختصّة أو إلى رؤساء الموشى به أو إلى مخدوميه طبقا للتدرّج الوظيفي أو إلى مستخدميه، يعاقب بالحبس من ستّة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15000 دينار...و إذا كانت الواقعة المبلّغ عنها معاقبا عليها بعقوبة جزائيّة أو تأديبيّة فيجوز اتّخاذ إجراءات المتابعة الجزائيّة بمقتضى هذه المادّة عن جريمة الوشاية الكاذبة سواء بعد صدور الحكم بالبراءة أو بالإفراج أو بعد الأمر أو القرار بأن لا وجه للمتابعة، أو بعد حفظ البلاغ من القاضي أو الموظّف أو السّلطة الأعلى أو المخدوم المختص بالتصرّف في الإجراءات الّتي كان يتحمّل[209] أن تتّخذ بشأن هذا البلاغ". غير أنّ مسألة المتابعة بتهمة ارتكاب جريمة الوشاية الكاذبة تشترط توفّر سوء النيّة لدى المبلّغ، وتتمثّل في كونه يعلم بعدم صحّة الوقائع المبلّغ عنها مسبقا،[210] كما أنّ انتفاء وجه الدّعوى لا يعني أنّ الشّاكي المتّهم بالوشاية الكاذبة ادّعى وقائع كاذبة، وإنّما يعني أنّه لم يستطع إثباتها أمام الجهات القضائيّة المختصّة، وينبغي على قاضي الموضوع إبراز سوء نيّة الشّاكي.[211]

209. وقعت هفوة من المشرّع الجزائري حين استعمل لفظ يتحمّل بينما كان يلزم استعمال لفظ يحتمل، أنظر نصّ المادّة 300 من ق.ع.ج باللّغة الفرنسيّة: « ...compétent pour lui donner la suite qu'elle était susceptible de comporter »

210. جنائي 8 جويلية 1986، قرار رقم 419، غير منشور.

211. أنظر قرار الغرفة الجزائيّة رقم 2005/06/08، ملف رقم 299800، المجلّة القضائيّة 2005/01، ص 425.

فرغم أنّ المشرّع اشترط إثبات سوء النيّة للمتابعة بالوشاية الكاذبة إلّا أنّ احتمال المتابعة وحتّى الإدانة بها يبقى وارد في حق المدّعي بأنّه ضحيّة للتّحرّش الجنسي ما لم يثبت ادّعائه. وقد ذهب المشرّع التّونسي إلى جواز طلب التّعويض الحاصل عن الضّرر والمتابعة بالادّعاء بالباطل صراحة في نفس الفصل 226 من القانون 73 لسنة 2004 سابق الذّكر، حيث نصّ أنّه في حالة صدور قرار بأن لا وجه للمتابعة على جريمة التّحرّش الجنسي، أو إذا صدر الحكم بعدم سماع الدّعوى العموميّة جاز للمشتكى منه أن يطلب التّعويض عن الضّرر الحاصل له دون أن يمنع ذلك عند الاقتضاء من تتبّع الشّاكي من أجل الادّعاء بالباطل.

فهذه النّصوص يراد بها ردع الدّعاوى الكيديّة والباطلة الّتي تهدف إلى النّيل من شخص ما بالتآمر عليه واتّهامه بالتّحرّش زورا وبهتانا من أجل تلطيخ سمعته وتشويه صورته، فرغم أنّ الدّعاوى الكيديّة تخصّ كل الجرائم وليس جريمة التّحرّش وحدها، إلّا أنّ إثارتها في حالة التّحرّش يكون أكثر احتمالا لأنها من الجرائم الأكثر صعوبة من حيث الإثبات، وإفلات المتّهم بها من العقاب وارد مع احتمال ضدّ مرجوح، ويبقى عدم إثبات الجريمة غير كاف للمتابعة بالبلاغ الكاذب ما لم تثبت سوء نيّة المتّهم.

كذلك ما يترتّب على الفشل في إثبات التّحرّش إداريا من آثار سلبيّة على مركز الضّحيّة الوظيفي الّتي قد يطالها الفصل من الوظيفة أو الخضوع لعقوبة تأديبيّة قاسية قد يحول بينها وبين التّبليغ عن الجريمة و تقديم الشّكوى، خوفا ممّا قد يلحق بها من عقوبات إداريّة جرّاء عدم التمكّن من إثباتها.

ثالثا: الدّعوى المدنيّة التبعيّة

يمكن للشّخص المتضرّر من جريمة التّحرّش الجنسي رفع الدّعوى المدنيّة تبعا لدّعوى التّحرّش بتطبيق نصوص المواد 2، 3، 4 و 239 من قانون الاجراءات الجزائيّة المنظّمة لقواعد وإجراءات الادّعاء المدني، وذلك كباقي الدّعاوى المدنيّة الّتي ترفع تبعا للدّعاوى الجزائيّة، و يقصد بالدّعوى المدنيّة التّبعيّة في جريمة التّحرّش الجنسي الدّعوى المرفوعة أمام القضاء الجنائي من أجل الحصول على تعويض لجبر الأضرار الماديّة والمعنويّة النّاجمة عن الوقائع موضوع الدّعوى الجنائيّة.[212]

و سند الدّعوى المدنيّة في ادّعاء الحقّ للحصول على التّعويض هو الضّرر[213] الّذي أصاب المدّعي من تعرّضه للتّحرّش الجنسي، ويجب أن تتوافر شروط ثلاثة في الضّرر: أن يكون شخصيا، محققا أي حالا و مؤكّدا لأنّ الدّعوى تستند على حق، و يجب أن يكون مباشرا مع توافر العلاقة السّببيّة بين التّحرّش و الضّرر، و يمكن أن تتسبّب الجريمة في ضرر معنوي كأزمة نفسيّة أو اضطراب في سلوك الضّحيّة، كما يمكن أن يكون الضّرر

212. تنصّ المادّة 02 من قانون الإجراءات الجزائيّة " يتعلّق الحقّ في الدّعوى المدنيّة بالمطالبة بتعويض الضّرر النّاجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة ......".

213. الضّرر المادّي هو كلّ ما ينقص من الذمّة الماليّة للمضرور، و يمكن تحديده تبعا للخسارة الّتي لحقته أو الكسب الذي فاته، و الضّرر الجسماني هو كلّ ما يصيب جسم الإنسان من أضرار، تعيق الجسم عن أداء مهامه العاديّة، أما الضّرر الأدبي أو المعنوي فهو كلّ ضرر يصيب المضرور في شعوره أو سمعته أو شرفه أو حريّته، وبعبارة أخرى هو كل ضرر يصيب الجانب المعنوي.

ماديا أي يلحق خسارة ماديّة بالضّحيّة إذا تسبّب التّحرّش في الانقطاع عن العمل أو ترك العمل بالاستقالة أو الطّرد منه أو الإصابة بمشاكل صحيّة كالانهيار العصبي والقرحة المعديّة و غيرهما؛ وتجدر الإشارة في إثبات الضّرر إلى أهميّة الخبرة، خاصّة الطبيّة منها من أجل إثبات درجة خطورة التّدهور الصحّي الّذي لحق بالمدّعي ويكون بشهادة الطّبيب الشّرعي بعد الفحص و المعاينة، كما أنّ للخبرة النفسيّة درجتها من الأهميّة لإثبات وجود ضرر نفسي أو معنوي.

و يحمل التّعويض بمحملين اثنين، الأوّل خاص و يقصد به التّعويض النّقدي، والثّاني عام يقصد به كل وسيلة من شأنها جبر الضّرر باستثناء التّعويض النّقدي[214]، و يكون التّعويض في جريمة التّحرّش الجنسي نقدا بدفع مبلغ مالي للتّعويض عن الأضرار الّتي سبّبها، على أن يكون مناسبا لحجم الضّرر، و يخضع تقدير التّعويض لسلطة قاضي الموضوع التّقديريّة، ويشمل التّعويض أيضا المصاريف القضائيّة الّتي تكون عنصر من عناصر التّعويض بمفهومه العام في الدّعوى المدنيّة التبعيّة.[215] كما يمكن أن يكون التّعويض عينياً ويقصد به إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضّرر، ومثلها إعادة الضّحيّة إلى منصب عملها الّذي فقدته بسبب خضوعها للتّحرّش أو رفضها للخضوع له.

وتجدر الملاحظة إلى أنّه في فرنسا يمكن للنّقابات والجمعيّات الّتي تكوّنت بطريقة قانونيّة لمدّة خمس سنوات على الأقل، و الّتي تتكفّل بمحاربة التّمييز في أماكن العمل أو حماية حقوق العامل أو محاربة العنف ضدّ المرأة، مثلا، أن تساعد الضّحيّة في دعواها، أو تحلّ محلّها مباشرة **- شريطة أن توافق الضّحيّة على ذلك كتابياً**[216]**-** وترفع الدّعوى المدنيّة طبقا للمادّة 2/2 من قانون الاجراءات الجزائيّة الفرنسي، و يمكن تبعا لذلك أن تواجه النّقابة أو الجمعيّة تهما بالقذف أو البلاغ الكاذب وتتحمّل المسؤوليّة الجنائيّة كاملة بما أنّها شخص معنوي له حق التقاضي و المشّرع يعترف بالمسؤوليّة الجنائيّة للشّخص المعنوي، و كما يمكن طلب التّعويض أمام القاضي الجزائي، يسوغ كذلك طلب التّعويض أمام الغرفة الاجتماعيّة.[217]

و أدانت محكمة مونبوليه بفرنسا ربّ العمل بتعويض العاملة لديه الّتي تعرّضت للتّحرّش الجنسي بموجب أحكام المادّة 1382 من القانون المدني الفرنسي كون صاحب العمل لم يضمن الجو الاجتماعي الملائم في المؤسّسة ولم يراع الصحّة النّفسيّة والمادّيّة للعمّال، بسبب جو عدم الصحّة والاضطراب وعدم الاستقرار للعمّال جرّاء أعمال رؤسائهم ذات الطّابع الجنسي.[218]

214. د. عبد الله أوهايبيّة، شرح قانون الاجراءات الجزائيّة الجزائري – التّحرّي والتّحقيق-، دار هومة، الطّبعة 2004، ص 147.
215. عبد الله أوهايبيّة، نفس المرجع، ص 151.
216. Jean Larguier، Anne-Marie Larguier، Droit pénal spécial، 11ème édition، Dalloz، Lonrai، 2000.
217. بن ديدي جميلة، مذكّرة تخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء حول جريمة التّحرّش الجنسي، الدّفعة 14، ص 42، 2006.
218. Ca – Montpellier, le 16/09/1997.

الفرع الثّاني: إثبات الجريمة

ومن جهة أخرى لا يمكن بناء الإدانة في هذه الجريمة على تصريحات الضّحيّة فقط و إن كانت صادقة، وإلّا فتح الباب أمام الشّكاوى المغرضة والدّعاوى الكيديّة، فلو يُعطى النّاس بدعواهم لادّعى رجال دماء رجال وأموالهم كما قال النّبي صلّى الله عليه و سلّم، حيث يجب تدعيم هذه الادّعاءات بشهادة الشّهود والمعاينات الموضوعيّة الّتي تعزّز ادّعاء المجني عليه.

فالإثبات لغة هو تأكيد وجود الحق بالدّليل والحجّة، فيستقرّ الحقّ لصاحبه بعدما كان متزلزلا بين المتداعين[219]، ويعرّف شرعا بأنّه إقامة الدّليل أمام القضاء بالطّرق الّتي حدّدتها الشريعة على حق أو على واقعة تترتّب عليها الآثار.[220]

والإثبات في المواد الجنائيّة هو إقامة الدّليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معيّن فاعلا كان أو شريكا، ويعرّف أيضا بأنّه إقامة الدّليل لدى السّلطة المختصّة بالإجراءات الجنائيّة على حقيقة واقعة ذات أهميّة قانونيّة، و ذلك بالطّرق الّتي حدّدها القانون ووفق القواعد الّتي أخضعها لها.[221]

حيث يكون الإثبات متعلّقا بإقامة الدّليل على الرّكن المادّي للجريمة أي السّلوك الإجرامي المتمثّل في فعل التّحرّش، ثمّ إقامة الدّليل على الرّكن المعنوي بإثبات اتّجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب هذا الفعل، ولا نتحدّث عن عنصر العلم لأنّه مفترض جنائيا ولا يعذر بالجهل بالقانون كما تنصّ عليه المادّة 60 من الدّستور الجزائري لسنة 1996 المعدّل، و الأصعب في هذا هو إثبات القصد الجنائي الخاص، أي اتّجاه إرادة الجاني على نحو معيّن، وأقصد به القيام بالسّلوك قصد الحصول على رغبات ذات طابع جنسي.

كما أنّ إثبات القصد الجنائي هو أصعب المسائل الّتي تتعرّض لها سلطة الاتّهام، لأنّ القصد الجنائي أمر داخلي يضمره الجاني في نفسه ولا يمكن معرفته إلّا بمظاهر خارجيّة من شأنها أن تكشف عنه وتظهره، فكيف نقنع القاضي بأنّ المتّهم كان يصبو لتحقيق رغباته الجنسيّة من وراء فعله مادام القصد فيها حالة نفسيّة باطنيّة لا تترك أثرا ماديا ملموسا يقيمها، فهو لم يفصح عنها علانيّة واكتفى بالتّلميح أو الإشارة فقط؟ فهذه الجريمة تشترط إثبات القصد الجنائي الخاص كما رأينا، وعدم إثباته يجعل الجاني يفلت من العقاب ويتحوّل إلى ضحيّة لجريمة القذف أو البلاغ الكاذب.

إنّ حصر المشرّع الجزائري لوسائل التّحرّش في طّرق أربعة هي إصدار الأوامر، التّهديدات، الإكراه و ممارسة الضّغوط يجعل من إقامة الدّليل على قيام جريمة التّحرّش الجنسي أمرا غاية في الصّعوبة، فكيف يمكن

---

219. ابن منظور، المرجع السّابق، ص 467.
220. محمّد أبو زهرة، موسوعة الفقه الإسلامي، الجزء الثّاني، ص 136.
221. نصر الدّين ماروك، الإثبات في المواد الجنائيّة. محاضرات ألقيت على طلبة المعهد الوطني للقضاء، الدّفعة الحادي عشر، 2001.

إقامة الدّليل على توجيه الأوامر أو التّهديدات أو الإكراه أو الضّغوط الّتي تكون في غالبها شفهيّة ولا تترك أثرا ماديا، و في معزل عن الغير الّذي يمكنه الإدلاء بشهادته؟ فالمتحرّش يعلم مسبقا أنّ ما يقوم به مخالف للقانون و الدّين والقيم والعادات، وعليه في حالة انفضاح أمره لوم اجتماعي وديني وعقاب قانوني، هذا ما يجعله يحتاط من ترك أي دليل قد يكون سببا في إدانته، وفي رأيي أظنّ أنّ هذه المادّة القانونيّة الّتي تمثّل المواجهة التّشريعيّة للتّحرّش الجنسي تجعلها بعيدة عن التّصدّي للظّاهرة المنتشرة بشكل رهيب في مجتمعنا الجزائري، الأمر الّذي يحدّ من أهميّة المادّة العقابية وفعاليتها القانونيّة و يقزّم دورها ويجعلها مناورة تشريعيّة محدودة الأثر، ويشجّع بمفهوم المخالفة أصحاب السّلطة على ارتكابها. و لعلّ خوف المشّرع من تحويل الجريمة إلى موضوع للدّعاوى الكيديّة ضدّ أصحاب الوظائف والمهن هو من يقف وراء حصر وسائل ارتكاب الجريمة في هذه الطّرق الأربعة.

و يخضع إثبات جريمة التّحرّش الجنسي إلى القواعد العامّة في الإثبات الجنائي، حيث تنص المادّة 212 من قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري على جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال الّتي ينص فيها القاضي على غير ذلك، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشّخصي. و لم يُخضع قانون العقوبات الجزائري التّحرّش الجنسي إلى طريقة إثبات خاصّة ويخضع بذلك إلى الإثبات بكلّ أدلّة الإثبات الواردة في قانون الإجراءات الجزائيّة وهي: الاعتراف المادّة 213، المحرّرات المواد من 214 إلى 218، الخبرة المادّة 219، الشّهادة المواد من 220 إلى 234، الانتقال للمعاينة المادّة 235 وأخيرا القرائن. إضافة إلى أدلّة الإثبات العلمية كالتّصوير و التّسجيلات الصّوتيّة.

غير أنّ طبيعة الجريمة الّتي لا تترك أثرا ماديا يستدعي الخبرة باستثناء حالة الاتّصال الجسماني الّذي يترك آثارا للعنف أو إفرازات للجسم يمكن استعمالها في الإثبات بالخبرة عن طريق التّحليلات الطبيّة، وهو أمر مستبعد الحدوث وإلّا كنّا أمام تكييف آخر للجريمة أو أمام حالة تعدّد صوري، هذا ما يجعل اللّجوء إلى الخبرة أمرا مستبعدا في التّحرّش وإن كان لذلك أهميّة بالغة في إثبات جرائم العرض الأخرى، أمّا اعتراف الجاني فيكون الاعتماد عليه نادرا واستثنائيا، وسأركّز في إثبات التّحرّش على شهادة الشّهود والقرائن.

أوّلا: شهادة الشّهود:

تعتبر الشّهادة أكثر طرق الإثبات الّتي يلجأ إليها ضحايا التّحرّش الجنسي لإثبات ادّعائهم، ذلك بأنّ أوّل من يمكنه مشاهدة الجريمة و أوّل من يمكنه إحاطة العلم بها وأوّل من يمكن أن تبلّغه الضّحيّة بذلك هو الزّميل في العمل، وهو الّذي يمكن أي يدلي بما شاهده أثناء أدائه عمله، لذلك ترتكز أدلّة الإثبات في التّحرّش الجنسي على شهادة الشّهود على الأقوال و الحركات الخليعة الّتي مورست في حق الضّحيّة، كمحاولة التقبيل،[222] أو أنّ

222 . CA Rennes, 3 ch. Correc, 03/10/2000, Juris-Data n° 2000-137156.

المتّهم أمسك الضّحيّة من مقبضها ليتمكّن من الحصول على رغبات جنسيّة،[223] أو أنّ تصرّفات المتّهم تظهر بدون أي غموض أنّه يقصد نشاط جنسي،[224] وتخضع هذه الأدلّة إلى قناعة القاضي الشّخصيّة الّتي قد تنحرف باتّجاه تعسّف قضائي في حق المتّهم.

من أجل ذلك أولى المشرّع الفرنسي حماية خاصّة للشّهود في جريمة التّحرّش الجنسي من أيّة محاولة للانتقام من طرف الرّئيس أو المستخدم، حيث تنص المادّة 46/122 ل من قانون العمل الفرنسي على ما يلي: " لا يخضع أي موظّف أو مترشّح لوظيفة أو تربّص أو لفترة تكوينيّة مهنيّة لعقوبة أو تسريح أو يخضع لشكل من أشكال التّمييز بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لاسيما فيما يتعلّق بالقرارات المتعلّقة بالتّوظيف، التّرقية، التّكوين، التّحويل، التّصنيف، التّأهيل، التّكوين المهني، التّنازل (التّخلي)، تجديد عقد العمل أو العقوبات التّأديبيّة، وذلك لخضوعه أو رفضه الخضوع لسلوكات التّحرّش لأي شخص من أجل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي لمصلحته أو لمصلحة الغير".

لا يجب معاقبة أي موظّف أو تسريحه أو يكون موضوع للتّمييز من أجل الإدلاء بشهادته أو تنويهه حول السّلوكات المعرّفة في الفقرة السّابقة.

كل نص أو تصرّف مخالف لما نصّت عليه الفقرتين السّابقتين يعتبر باطل بقوّة القانون."

وتنص المادّة 123-1 ل من نفس القانون على أنّه " لا أحد يمكنه أن يأخذ بعين الاعتبار خضوع أو عدم خضوع الشّخص للسّلوكات المصنّفة في المادّة 122-46 ل، أو أدلى بشهادته عليها أو وصَفها، من أجل أن يقرّر فيما يخص التّوظيف، التّرقية، التّكوين، التّحويل، التّصنيف، التّأهيل، التّكوين المهني، التّحويل، التّنازل (التّخلي)، تجديد عقد العمل أو العقوبات التّأديبيّة.

والسؤال الّذي يطرح في هذا الصّدد هو هل يجب على المشرّع الجنائي أن يلحق مادّة تنصّ على حماية الشّهود في كلّ جريمة مادام أنّ القانون الجنائي يحمي أصلا الشّاهد من التّهديد والانتقام؟ حيث نلاحظ في بعض الجرائم أنّ المشرّع يضيف مادّة تؤكّد على حماية الشّهود على هذه الجريمة؟

أظنّ أنّ تركيز المشرّع الجنائي على حماية الشّهود في بعض الجرائم الخاصّة، والتّنويه عليه ينبع من قناعته التّامّة على الدّور المحوري والرّئيسي الّذي يلعبه الشّاهد في إثبات هذ النّوع من الجرائم، وأنّه لولا إدلاء الشّهود بشهادتهم لكانت المتابعة القضائيّة و إثبات هذا الصّنف من الجرائم من الصّعوبة بمكان، وعلى هذا النّحو يجب على المشرّع الجزائري أن ينحو، لأنّه لم يول حماية الشّهود في جريمة التّحرّش الجنسي حقّها من الاهتمام رغم أهميّتها و محوريّتها كوسيلة إثبات في هذه الجريمة، رغم أنّه نصّ صراحة على حماية الشّهود

223 .CA Pau, ch. Correc, 20/09/1995,Juris-Data, n° 1995-152967.
224 . CA Rouen, ch. Correc, 11/10/1999, Juris-Data n° 1999/104900.

في جرائم أخرى، نذكر منها على سبيل المثال ما نصّت عليه المادّة 45 من القانون 01/06 المتعلّق بالوقاية من الفساد و مكافحته، تحت عنونا حماية الشّهود و المبلّغين و الخبراء، والّتي نصّت على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ستّة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو التّرهيب أو التّهديد بأيّة طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشّهود أو الخبراء أو الضّحايا أو المبلّغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص وثيقي الصّلة بهم".

و تجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع الفرنسي نصّ على حماية الشّهود في قانون العمل وليس في قانون العقوبات لأنّ الانتقام عادة ما يمس بالمركز الوظيفي للشّاهد ومصالحه في ميدان العمل أين تمكّن السّلطة الوظيفيّة لصاحبها الانتقام ممّن أدلى بشهادته ضدّه، وبالتّالي يمس بحقوق الشاهد الاجتماعيّة والوظيفيّة الخاضعة لقانون العمل.

وكمثال عن ذلك، رفضت المادّة 122/45 من قانون العمل الفرنسي قرار الفصل بقوّة القانون ضدّ من تعرّضت أو رفضت الخضوع للتّحرّش الجنسي أو كانت شاهدة على هذه الجريمة، واعتبرته فصل تعسّفي وصنّفته ضمن حالات الفصل التّمييزي المنصوص عليها في نفس المادّة، حيث جاء في القرار المطعون فيه ما يلي: "لا يستطيع المجني عليه الذي صدر ضده قرار فصل ناشئ عن أعمال تحرش جنسي سوى الحصول على تعويض، و لكن ليس له أن يسترد وظيفته داخل الشركة وفقا لأحكام القانون العام في شأن قرارات الفصل و ذلك بخلاف الفصل بدون سبب فعلى وجاد"[225]، رفضت محكمة استئناف باريس هذا القرار ونقضته بنصّها على ما يلي" ...فالمشرّع بوضعه حالة استثنائية جديدة لبطلان قرار الفصل، يتيح للمجني عليها أن تطلب من القاضي أن يعيدها إلى عملها، و بالرّغم من ذلك فالخيار للمجني عليها: فلها أن ترفض الرّجوع إلى وظيفتها داخل الشّركة، إلّا أنّ هذا الرّفض لا يعد بمثابة إستقالة من جانبها، لأنّه جاء تحت تأثير ضغط استغلال النّفوذ الواقع عليها، وحتّى وإن فسخ العقد بناء على مبادرة الضّحيّة فإنّه يأخذ وصف الفصل، وذلك لانعدام الإرادة الحقيقيّة وراء الاستقالة"، فإعادة المجني عليها إلى عملها يعدّ إذا نتيجة طبيعيّة لبطلان قرار الفصل بدون سبب واقعي أو جدّي، ويحتفظ الأجير في كلّ حال بحقّه في التّعويض الّذي يرجع إلى التّقدير المطلق للقاضي في تقييمه للضّرر الّذي أصاب الضّحيّة.

غير أنّ ربّ العمل قد يلجأ إلى الاحتجاج بالدّافع الاقتصادي من وراء قرار التّسريح (تسريح اقتصادي)، ويدّعي بأنّه الباعث الحقيقي وراء هذا القرار، فيواجه المجني عليه في هذه الحالة مشكلة إقامة الدّليل على الرّابطة السببيّة بين الضّغوط الّتي وقعت عليه من جهة وتسريحه من الوظيفة من جهة أخرى، وفي هذه الحالة

225 . محكمة إستئناف باريس 19 مايو 1989 ، في هذا الحكم رفض القاضي قبل صدور القانون تطبيق المادة 122-45 من قانون العمل و من ثم لم يصدر الأمر برجوع المجني عليها إلى عملها .

يقوم القاضي بالبحث عن الباعث الحقيقي وراء التّسريح، ويدعم مركز المجني عليه في هذه الحالة قاعدة "الشّك يفسّر لصالح الأجير" المنصوص عليها في المادّة 03/14/122 من قانون العمل الفرنسي.

غير أنّ القانون وإن كان يحمي شهود التّحرّش الجنسين فهو لا يمنع الضّغوط أو تعمّد الاجتناب الّذي قد يصدر من طرف الزّملاء، لذلك يستحسن أن توجّه الدّعوى للإدلاء بالشّهادة إلى أشخاص من خارج المؤسّسة إن أمكن، أو إلى أشخاص يتمتّعون بحصانة تحميهم مثل الممثّل النّقابي، مفتّش العمل، محضر قضائي...[226]

ثانيا: القرائن و المعاينات الموضوعيّة

إنّ أوّل ما يستند إليه في إثبات هذه الجريمة هو شهادة الشّهود، فإن غاب الشّهود يقع على المدّعي إثبات الواقعات[227] و للقاضي سلطة تقدير المعاينات الموضوعيّة. و يُقصد بالمعاينات الموضوعيّة في إثبات هذه الجريمة التصرّفات القانونيّة وغير القانونيّة الصّادرة عن المتحرّش قصد إجبار الضّحيّة على الرّضوخ لرغباته الجنسيّة، من منح و ترقية والتّحويل إلى مصلحة أحسن... حيث لم يكتف القضاء الفرنسي في تقديره للأدلّة بتصريحات المجني عليه في إقامة الدّليل على التّحرّش، ما لم تتدعّم هذه التّصريحات بشهادة الشّهود مؤيّدة بمعاينات موضوعيّة؛ فقد أخذت محكمة باريس في القضيّة سابقة الذّكر عند إدانة المدير العام لمحطّة إذاعيّة بارتكاب جريمة تحرّش جنسي على حساب صحفيّة بالمحطّة، اعتمادا على شهادة دقيقة وظرفيّة لزميلة الضّحيّة تؤكّد وجود ترقية وظيفية سريعة استثنائيّة متبوعة بتوقيف مؤقّت عن العمل ثمّ بتسريح تعسّفي.[228]

فالشّخص الّذي يظنّ نفسه ضحيّة لتحرّش جنسي، عليه أن يحاول جمع ما أمكنه من شهادة الزّملاء على تعرّضه للضّغوط والمساومة وذلك لتقوية فرصه في إقامة الدّليل، دون إهمال المحافظة عل كلّ المراسلات بينه وبين المتّهم من الرّسائل البريديّة والبريد الالكتروني و الرّسائل الهاتفيّة و حتّى الهدايا.[229]

و يقع عبء إثبات الواقعات في الأصل على كل من سلطة الاتّهام والمجني عليه أو المتضرّر من الجريمة، أمّا بالنّسبة لإثبات الجريمة في قانون العمل الفرنسي، فيقسّم عبء الإثبات بين المتّهم والمدّعي، حيث يشترط المشرّع بموجب المادّة 52/122 من القانون 2003/06 الصّادر بتاريخ 2003/01/03 المسمّى بقانون فيون "la loi Fillon" المعدّل والمتمّم لقانون العمل الفرنسي، يشترط على الضّحيّة إثبات الوقائع

---

226 . **Carole Girard-Oppici**، Op, cit, p 116.

227. تجمع عادة الواقعة على وقائع وهذا خطأ شائع لأنّ الوقائع جمع وقيعة وهي الغيبة، أمّا الواقعة فتجمع جمع تأنيث سالم على واقعات.

228. د أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص 143.

229 . Nathalie Beslay, Le harcèlement sexuel, qu’est ce que c’est ? Dalloz, 2005.

الّتي يفترض قيام التّحرّش بها، وعلى المتّهم إثبات أنّ قراره بالفصل أو التّرقية أو التّعيين كان مبنيا على وقائع موضوعيّة و أنّ تصرّفاته لم تكن للحصول على رغبات جنسيّة.[230]

و ذهب القضاء الأنجلوسكسوني إلى أبعد من ذلك حينما أخذ بالأثر النّفسي على المجني عليه، حيث ألغت محكمة الاستئناف حكما ببراءة المتّهم بالتّحرّش الجنسي الّذي نطقت به محكمة أوّل درجة لارتكازها على الأثر الاقتصادي للفعل دون أن تأخذ بعين الاعتبار ما كابدته المجني عليها من أثر نفسي حاد في اختيارها بين تحمّل التّحرّش الجنسي أو مواجهته مع أمل ضعيف في النّجاح أمام المحاكم أو أن تترك عملها مع ما يترتّب عليه من أثر سلبي على مركزها المالي، وهو ما اعتبرته المحكمة تحرّشا جنسيا مبنيا على تمييز جنسي.[231]

كما قضت المحكمة العليا الأمريكية سنة 1980 أنّ استغلال خوف المجني عليها من أن تفقد وظيفتها يسمح باعتبار السلوك الموجّه ضدّها تحرّشا جنسياً حتى ولو ثبت أنّ الشّاكية على علاقة جنسيّة مع رئيسها الأعلى.[232]

المطلب الثّاني: الجزاء الجنائي

الجزاء الجنائي هو عقوبة يقرّرها الشّارع ويوقعها القاضي على من ثبتت مسؤوليّته في ارتكاب الجريمة، وهدف العقوبة التّقليدي هو إيلام الجاني بالانتقاص من بعض حقوقه، وعلى هذا السّبق من التّعريف تنحصر خصائص العقوبة في أنّها شخصيّة، قضائيّة، عادلة ومؤلمة، غير أنّ السياسات العقابيّة المعاصرة حوّلت غاية العقوبة من الرّدع العام منه والخاص إلى إصلاح المجرم قصد إعادة إدماجه في المجتمع واجتناب عودته إلى مقارفة الإجرام، وهي الفكرة الّتي نادت بها مدرسة الدّفاع الاجتماعي.

فالسّياسة الجنائيّة الحديثة لم تعد تقتصر فيها آثار الجريمة على توقيع العقوبة و إنّما تقرّر تدابير احترازيّة ليست لها صفة العقوبة الّتي تستهدف لوم المجتمع على مسلكه، وإنّما مجرّد وقاية المجتمع من الخطورة الإجراميّة الكائنة في شخصيّته.[233]

فالقاضي مطالب بفهم شخصيّة المجرم و العوامل الّتي دفعته لارتكاب الجريمة حتّى يتحقّق من قيام الجريمة ومن أنّ الفاعل أهل للمسؤوليّة، لعلّ الجزاء أو التّدبير يكون مناسبا بعد الكشف عن شخصيّة المجرم و الإحاطة بأسباب ارتكابه للجريمة.[234]

230. **Carole Girard-Oppici**، Op, Cit,p 115.

231. سيد عتيق، المرجع السّابق، ص 111.

232. سيّد عتيق، نفس المرجع، ص 102.

233. محمود نجيب حسني، المرجع السّابق، ص 4.

الفرع الأوّل: العقوبة الأصليّة لجريمة التّحرّش الجنسي

حدّد المشرّع الجزائري العقوبات الأصليّة في مواد الجنح حسب المادّة الرّابعة من قانون العقوبات بالحبس مدّة تتجاوز الشّهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات الّتي يقرّر فيها القانون حدودا أخرى، والغرامة الّتي تتجاوز 20.000 دج. فتحت هذا الصّنف من الجرائم نصّت المادّة 341 مكرّر في جريمة التّحرّش الجنسي عل عقاب مرتكبها بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج. وبهذا أعطى المشرّع الجزائري لهذه الجريمة عقوبة جنحيّة بسيطة مقارنة بالحد الأدنى والأقصى اللّذين حصر بهما مدّة العقوبة السّالبة للحريّة في مواد الجنح.

وفي قانون العقوبات الفرنسي حدّدت المادّة 32/222(قبل التّعديل) عقوبة التّحرّش الجنسي بالحبس سنة واحدة وبغرامة قدرها 15245 أورو كما عاقب قانون العمل الفرنسي في مادّته 01/01/152 على أساس جنحة التّمييز في الوظيفة على أساس التّحرّش الجنسي بعقوبة الحبس لمدّة عام وغرامة ماليّة أو إحدى هاتين العقوبتين، غير أنّ نص التّجريم الجديد رفع من عقوبة التحرّش وجعلها الحبس لمدّة سنتين وغرامة مالية مقدّرة ب30 ألف أورو.[235]

وعاقب المشرّع التّونسي في المادّة 226 من ق ع ت الّذي عاقب على نفس الجريمة بالسّجن لمدّة عام وبخطيّة قدرها 3000 دينار.

و السؤال الّذي يطرح هو لماذا لم يحدّد المشرّعين التّونسي والفرنسي قبل تعديله الأخير حداَ أقصى وآخر أدنى لعقوبة الحبس كما جاء في ق ع ج؟

أظنّ أنّ وضع حدّ أدنى وأقصى للعقوبة يمنح للقاضي مرونة في تطبيق العقوبة على المدان جنائيّا حسب الظروف الّتي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، فتكون درجة انتهاك الحق المحمي متفاوتة من حالة إلى أخرى، وتتفاوت معها حدّة العقوبة، غير أنّ وضع عقوبة سالبة للحريّة ثابتة تقلّص سلطة القاضي التّقديريّة وكأنّ المشرّع يرى أنّ الحق المنتهك ثابت في كلّ الحالات وإن اختلفت من مجرم لآخر، أو أن لا عذر لمرتكبها مهما كانت ظروفه حتّى تتفاوت العقوبة، وهو ما لم ينتهجه المشرّع الجزائري.

الفرع الثّاني: حالات تشديد العقوبة:

نصّت المادّة 341 مكرّر على حالة واحدة تشدّد فيها العقوبة، وهي حالة العود، والّتي تتمثّل في عودة المجرم إلى ارتكاب الجريمة نفسها خلال أجل محدود، وهو ظرف شخصي بحت تضاعف فيه العقوبة، غير

234. د منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائيّة، دار العلوم للنّشر والتّوزيع، عنّابة 2006، ص 39.
235. القانون رقم 2012/954 المؤرّخ في 2012/08/06 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الفرنسي والمتعلّق بجريمة التحرّش الجنسي.

أنّ حالة العود في هذه الجريمة لا تُنتظَر بكثرة حسب رأيي، لأنّ العقوبات الإداريّة التّأديبيّة الّتي تطبّق على الجاني بعد الإدانة والّتي تصل إلى الفصل عن العمل، قد تحول بينه وبين عودته إلى ارتكاب الجريمة.

ونصّت المادّة 57 من ق ع ج في فقرتها السّادسة فيما يخص تحديد حالة العود في التّحرّش الجنسي على اعتبارها حالة عود إذا ارتكب المدان بحكم نهائي سابق، في مدّة أقل من 5 سنوات من صيرورة حكم الإدانة نهائي وبات، واحدة من الجرائم الّلاحقة التّالية: "الفعل المخلّ بالحياء بدون عنف و الفعل العلني المخلّ بالحياء واعتياد التّحريض على الفسق وفساد الأخلاق والمساعدة على الدّعارة والتّحرّش الجنسي". و بالتّالي يعتبر في حالة عود المدان مسبقا بارتكاب جريمة التّحرّش الجنسي الّذي يرتكب واحدة من هذه الجرائم الّلاحقة المذكورة على سبيل الحصر.

غير أنّ الصّفة الّتي لم يذكرها المشرّع الجزائري و الّتي يجب أن تشدّد فيها العقوبة والّتي أراها ثغرة قانونيّة هي صفة الأصل أو المربّي بمثل ما نصّ عليها في المادّة 337 من ق ع ج على تشديد العقوبة في جرائم الفعل المخلّ بالحياء بغير عنف، الفعل المخلّ بالحياء بعنف، هتك العرض، و أركّز على صفة المعلّم، المربي، والأستاذ الّذي يتحرّش بقاصر، وهو ما ذهب إليه المشرّع التّونسي في الفقرة الثّانية من المادّة 226 من ق ع ت، بنصّح على " *ويضاعف العقاب إذا ارتكبت الجريمة ضد طفل أو غيره من الأشخاص المستهدفين بصفة خاصة بسبب قصور ذهني أو بدني يعوق تصديهم للجاني*".

كما ذهب المشرّع الفرنسي في نص التّجريم الجديد بالقانون 2012/954 المؤرّخ في 2012/08/06 المتعلّق بجريمة التحرّش الجنسي، إلى اعتبارها من ضروف التّشديد، ورفع العقوبة فيها إلى ثلاث سنوات حبس و45 ألف أورو غرامة مالية، الحالات التّالية[236]:

1) أن يرتكب التحرّش من طرف شخص استغل السّلطة التي تخوّلها له وظيفته.
2) إذا ارتكبت الجريمة ضد قاصر لم يتجاوز 15 سنة كاملة.
3) إذا ارتكبت ضد شخص في وضع حسّاس ناتج عن كبر السنّ، مرض، عجز، قصور بدني أو عقلي أو حمل، على أن يكون هذا الضّرف ظاهرا أو معلوما مسبقا من طرف الجاني.
4) إذا ارتكبت ضذ شخص في وضع حسّاس ناتج عن ضروف اقتصاديّة أو اجتماعية،على أن يكون هذا الضّرف ظاهرا أو معلوما مسبقا من طرف الجاني.
5) إذا ارتكبت الجريمة من طرف عدّة أشخاص فاعلين أصليّين أو شركاء.

236. القانون رقم 2012/954 المؤرّخ في 2012/08/06 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الفرنسي والمتعلّق بجريمة التحرّش الجنسي.

الفرع الثّالث: العقوبات التّكميليّة

تنصّ المادّة 14 من ق ع ج على أنّ الحكم بعقوبة تكميليّة في مواد الجنح لا يكون إلّا إذا نصّ القانون صراحة على ذلك، ولم ينصّ المشّرع الجزائري على العقوبة التّكميليّة في جنحة التّحرّش الجنسي وعليه فلا يمكن للقاضي الحكم على المدان بواحدة من العقوبات التّكميليّة الّتي نصّت عليها المادّة 09 من ق ع ج.

وبالرّجوع إلى التّشريع الفرنسي، نصّت المادّتين 04/222 و 45/222 من ق ع ف على تطبيق العقوبات التّكميليّة في هذه الجريمة[237]، و المتمثّلة في المنع من مزاولة أي نشاط مهني أو اجتماعي، المنع من حيازة أو حمل السلاح، تعليق استعمال رخصة السّياقة، أو سحبها كليّة، الحرمان من الحقوق المدنيّة والعائليّة المنع من مزاولة وظيفة عموميّة وأخير المنع من ممارسة نشاط مهني أو تطوّعي يتطلّب تعامل أو احتكاك مع القصّر.[238]

حيث أدين في فرنسا بقرار صادر بتاريخ 1999/01/15 المتّهم بارتكاب جريمة التّحرّش الجنسي ضدّ خادمة كانت تعمل لديه في المنزل، وعوقب بثلاثة أشهر حبس مع وقف التّنفيذ و 3000 فرنك غرامة مع الحرمان من الحقوق المدنيّة، كما أدين رئيس بلديّة بيروك الّذي حُكم عليه بعقوبة عام حبس مع وقف التّنفيذ مع الحرمان من الحقوق المدنيّة والعائليّة لمدّة خمس سنوات لارتكابه جريمة الترحّش الجنسي ضدّ عاملة في بلديّة بيروك.[239]

و يأخذ التّشريع الأمريكي أيضا بالعقوبات التّكميليّة حيث أدان القضاء الأمريكي أستاذا جامعيا بشهرين حبس غير نافذ ومليون دولار أمريكي تعويضا للضحيّة والحرمان المؤقّت من ممارسة مهنة أستاذ في الجامعة لمدّة عام كعقوبة تكميليّة، وكان ذلك في حكم في قضيّة سلفيا بتاريخ 1994 ضدّ أستاذها في الجامعة الّذي تحرّش بها جنسيا.[240]

237. Les peines complémentaires sont applicables. Patrice GATTEGNO, Droit pénal spécial, DALLOZ, 4 édition, P 99.

238. Jean PRADEL، Michel DANTI-JUAN، droit pénal spécial، 2ème édition، éditions CUJAS 2001، p 480،481.

239. www.avft.org.courdess.

240.http://library uncy,edu/depts/docs/index/html.

خاتمة:

تعتبر جريمة التّحرّش الجنسي من الجرائم الحديثة والدّاخلة على قانون العقوبات الجزائري والقوانين الجنائيّة العربيّة، حيث ما زالت تطرح إشكاليّة فهم دقيق لمعناها والمغزى الّذي من أجله شرّعت هذه الجريمة، فهي تتطلّب توعية المجتمع بها وتحسيسه بخطورتها وتقديم المساعدة القانونيّة لضحاياها، فخطورة الظّاهرة وآثارها الّتي تتركها على صحّة العامل النّفسيّة والجسميّة، وجو اللّا أمن الّذي تخلقه في ميدان العمل تجعل من تجريمها أمرا حتميا، لأنّ عدم التّجريم يعني أنّ المشرّع يبيح هذا السّلوك وهو ما لا يمكن قبوله قانونا، ومن خلال إجرائي لهذا البحث المتواضع، أعرض النّتائج الّتي توصّلت إليها مع ما أقدّمه من اقتراحات:

1. إنّ المواجهة التّشريعيّة للظّاهرة لا يمكن حصرها في وضع نصّ قانوني للجريمة، لأنّ إخراج النّص من حالة الجمود إلى التّطبيق بالمتابعة القضائيّة أمر لا بدّ منه، فيجب أن يأخذ الجانب الإجرائي نصيبه من الاهتمام، وإلّا كان نصّ التّجريم نصّا جامدا ليست له أهميّة قانونيّة، فعدم تحريك الدّعوى العموميّة من ضحايا التّحرّش يحتّم على المشرّع إعادة النّظر في صياغته للجريمة، بل في تسميته لها، حتّى تضحى ذات فعاليّة قانونيّة وتحقّق ما يصبو إليه التّجريم من غاية الرّدع.

2. إنّ اشتراط استغلال السّلطة من الجاني كركن مفترض للجريمة يقوّض فعاليتها، ويخلّص الكثيرين ممّن ارتكبوا الجريمة من عقاب القانون وردعه، فقد أثبت قيام الجريمة من غير أصحاب السّلطة في تسبّبها في نفس المخاطر والأضرار، فأظنّ أنّ على المشرّع الجزائري إسقاط هذا الشّرط من أركان الجريمة.

3. إنّ حصر المشرّع الجزائري للرّكن المادّي للجريمة في أفعال أربعة يقصي الكثير من حالات التّحرّش من التّجريم ويجعلها فعلا مباحا، ويعسّر المشكل القانوني لإثبات الجريمة أمام القضاء، وأرى أن يسلك المشرّع الجزائري ما ذهب إليه المشرّع الفرنسي في توسيع دائرة السّلوكات الّتي تعتبر تحرّشا، وترك القاضي يقدّر الظّروف الموضوعيّة لقيام الجريمة من عدمها.

4. إنّ خلو قانون العمل الجزائري من نصّ يجرّم التّحرّش الجنسي في ميدان العمل أعتبره تأخّرا تشريعيا في قانون العمل الجزائري يجب تداركه، كما يجب أن ينصّ صراحة على بطلان الإجراءات والعقوبات الّتي تتّخذ بسبب التّحرّش و تمسّ بمركز الضّحيّة الوظيفي، كما أقترح أن

ينصّ القانون صراحة على حماية الشّهود على التّحرّش (طريق الإثبات الأكثر فعاليّة في الجريمة) من أي إجراء انتقامي أو عقابي أسوة بالمشرّع الفرنسي.

5. إنّ رضا المجني عليه الّذي يُسقط المتابعة القضائيّة يجعل من المتاجرة بالعرض من أجل امتيازات وظيفيّة أمرا قانونيا، وهو ما يزيد من تفشّي الظّاهرة ويعوق التّصدّي لها، ويفتح مجالا للدّعارة الوظيفيّة، وهذا ما يستدعي إلغاء شرط عدم رضا المجني عليه من قيام الجريمة.

6. إنّ عدم تطرّق المشرّع إلى تشديد العقوبة في حالة الضّحيّة القاصر، أعتبره ثغرة قانونيّة وجب تداركها لإمكانيّة قيام التّحرّش في حق التّلاميذ والطّلبة القصّر الّذين يجب جمايتهم قانونا من هذه الجريمة، كما أعتقد بوجوب نصّ القانون صراحة على تطبيق العقوبات التّكميليّة في جريمة التّحرّش حتّى نقلّص حالة العود في الجريمة.

<u>تمّ بحمد الله</u>

قائمة المراجع:

I. باللّغة العربيّة:

1) ابتسام القرّام، المصطلحات القانونيّة في التّشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، دون سنة طبع.

2) ابن الشيخ فريد زين الدّين، علم النّفس الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 1995.

3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأوّل: الجرائم ضدّ الأشخاص والجرائم ضد الأموال، دار هومة، الجزائر، 2005.

4) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثّاني: جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التّزوير، الطّبعة الثّالثة، دار هومة، الجزائر،دون سنة طبع.

5) أحمد أبو الروس: الموسوعة الجنائيّة الحديثة، الكتاب الرّابع: جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشّرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامّة من الوجهة القانونيّة والفنيّة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندريّة، دون سنة طبع.

6) أحمد سيّد علي عفيفي، الأحكام العامّة للعلانيّة في قانون العقوبات المصري، دار النّهضة العربيّة، القاهرة،2001.

7) أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الأوّل، الطّبعة الثّانية، دار هومة، الجزائر، دون سنة طبع.

8) إيلي ميشال قهوجي، الجرائم الأخلاقيّة، الطّبعة الأوّلى، منشورات زين الحقوقيّة، 2010.

9) رمسيس بهنام، الوجيز في علم الإجرام، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة طبع.

10) سليمان محمّد الطمّاوي، النّظريّة العامّة للقرارات الإداريّة، دراسة مقارنة، مطبعة عين الشّمس، الطّبعة السّادسة، 1991.

11) سيّد عتيق، جريمة التّحرّش الجنسي-دراسة جنائيّة مقارنة- دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 2003.

12) عادل محمد هريدي، د. طريف شوقى محمد فرج: التّحرّش الجنسي بالمرأة العاملة، دراسة نفسية استكشافية، بحث منشور بمجلة كلية الآداب جامعة بني سويف -العدد السابع – أكتوبر 2004-19-79.

13) عبد الحميد الشّواربي، جريمة الزّنا وجرائم الاغتصاب، هتك العرض، الفعل الفاضح والدّعارة، دار الفكر الجامعي، مطبعة رويال، الإسكندريّة، 1989.

14) عبد الرّحمان محمّد العيسوي، سبل مكافحة الجريمة، دار الفكر الجامعي، 2006.

15) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأوّل" الجريمة"، الطّبعة السّادسة، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2005.

16) عبد المالك عبد الرّحمان السّعدي، العلاقات الجنسيّة غير الشّرعيّة وعقوبتها في الشّريعة والقانون، القسم الأوّل، مطبعة الإرشاد، بغداد، دون سنة طبع.

17) على عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات (القسم الخاص) منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت، دون سنة طبع.

18) مأمون سلامة، أصول علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978.

19) مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 2001.

20) محمّد أبو زهرة، موسوعة الفقه الإسلامي، الجزء الثّاني، دون سنة طبع.

21) محمّد علي قطب، التّحرّش الجنسي، أبعاد الظّاهرة، آليّات المواجهة، دراسة مقارنة بين القوانين الوضعيّة والشريعة الإسلاميّة، إيتراك للطّباعة والنّشر والتّوزيع، القاهرة 2008.

22) محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 1990.

23) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللّبناني- القسم العام- المجلّد الأوّل، الطّبعة الثّالثة، منشورات الحلبي، بيروت –لبنان-، 1998.

24) منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائيّة، دار العلوم للنّشر والتّوزيع، عنّابة 2006.

25) نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2009.

26) نزيه نعيم شلالا، دعاوى التّحرّش والاعتداء الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقيّة، الطّبعة الأوّلى، بيروت لبنان 2010.

27) نظير فرج مينا، الموجز في قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائريّة، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 1989.

II. باللّغة الفرنسيّة:

1) **Alain CABRIT**, Handicapés, tous vos droits, 6ème édition, Edition de puits fleuri, Hericy, France, 2006.
2) **Annie Auret, Philippe Bessoles**, Interfaces cliniques et juridiques : Bracelet électronique, violence sexuelle, récidive et autres questions, presses universitaires de Grenoble, 2008.
3) **Carole Girard-Oppici,** Négocier la rupture du contrat de travail, Edition Vuibert, Paris 2003.

4) **Catharine A MACKINNON**, Le féminisme irréductible, discours sur la vie et la loi, Edition des Femmes Antoinette fouque, Paris 2005.
5) **Danièle Borrilo, Danièle lochak**, la liberté sexuelle, presses universitaires de France, Paris, 2005.
6) **Denis Hanot,** Harcèlement au travail de quel droit ? Edition L'Harmattan, Paris 2002.
7) **François RANGEON, Corinne ROBINSON**, Questions Sensibles, presses universitaires de France, Paris, 1998.
8) **Jacques BOURRINET et Louis DUBOUIS**, Droit communautaire et protection des droits fondamentaux dans les Etats membres, Edition Economica, Paris, 1995.
9) **Jean Larguier, Anne-Marie Larguier**, Droit pénal spécial, 11ème édition, Dalloz, Lonrai, 2000.
10) **Jean PRADEL, Michel DANTI-JUAN**, droit pénal spécial 2ème Edition, EDITIONS CUJAS, 2001.
11) **Michèle LAURE PASSAT**, Droit pénal spécial, Dalloz, 1997.
12) **Patrice Gattegno**, Droit Pénal Spécial, DALLOZ, 4ème édition.
13) Publication sous le titre de l'abus de pouvoir sexuel - le harcèlement sexuel au travail, Ed La Découvert-Le Boréal, 1990.
14) **Roland COUTCEAU, Joanne SMITH**, La violence Sexuelle : Approche Psycho-criminologique, Edition DUNOD, Paris 2010.

III. المقالات باللّغة العربيّة:

1) حامد الحمداني، الخوف وتأثيراته السلبيّة وسبل معالجته، مقال منشور بتاريخ 26 شباط 2005 دون جهة نشر.
2) هاشم بحري، الاعتداء الصّامت على المرأة، نشرة غير دوريّة، المركز المصري لحقوق المرأة، بدون تاريخ وجهة نشر

.IV المقالات باللّغة الفرنسيّة:

1) **Agnès VIOTTOLO**, le Harcèlement Sexuel dans les relations de travail : La spécificité française confrontée au droit communautaire, La semaine juridique Entreprise et affaires, 1324-1330, 7 Août 2003.
2) **Claudia CANINI**, Harcèlement sexuel ou séduction personnelle, Limites du délit, Article juridique publié le 19/09/2010 par CANINI FORMATION, www.canini-formation.com.
3) **Françoise. J.DEFFOSSEZ**, Le Harcèlement en droits français ; discrimination ou atteinte à la liberté ? A propos de l'article 222-33 du nouveau code pénal et de la loi N° 92-1178 du 2 novembre 1992, relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle J.C.P ed. G 1995, n 1313.
4) **M. DEBOUT**, Avis et rapport du conseil économique et social sur le Harcèlement moral au travail. JOCES.
5) **Nathalie BESLAY**, le harcèlement sexuel, qu'est ce que c'est ?, www.doctissimo.fr.
6) **Pralus DUPUY**, le harcèlement sexuel, commentaire de l'article 222-23 du nouveau code pénal et de la loi 92-1179 du 02 novembre 1992 relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle dans les relations de travail et modifiant le code du matériel et le code de procédure pénale, 1993.

.V المقالات باللّغة الإنجليزية:

1) **Thacker, R, A**; Preventing Sexual Harassement in the work place, Training & Development**,** February, pp 51-53, 1992.
2) **Tang, T, L & Mccollum, S, L**: Sexual Harassement in the work place, Public personnal Management, 1996.
3) **Glomb, T, M, Richman, W. L, Hulin, C, L, Drasgow, F, Schneider, K,**

T. & Fitzgerald, L, F, Ambient Sexual Harassment: An Integrated Model of Antecedents and Consequences, Organizational Behavior and Human Decision Processes, September, 1997, pp 309-328.

4) **Hawkins, K,** Taking Action on Harassment, Personnel Management, March, 50-53, 1994.

VI. Les Revues :

1) En Français :

a) Revu du droit pénal et sciences criminelles **: Christophe MEUNIER :** 79 Année 1999 : communication au séminaire de réflexion juridique sur le harcèlement sexuel dans le travail le 28 janvier 1995 en Avignon organisé par la délégation départementale aux droits des femmes et l'association européenne contre les violences faites aux femmes au travail, dans le cadre de l'action Pilot Vaucluse.
b) Revu des sciences criminelles : Versailles 29 novembre, Versailles 31 janvier 1996, janvier-mars 1998, p 105.

2) En Anglais :

2/1) American Psychologist:

a) **Fitzgerald, L, F**: Sexual Harassment Violence against Women in the Workplace, October, 1993, pp 1070-1076.

b) **Nagayama & Borongan**, Prevention of Sexual Aggression Socio-cultural Risk and Protective Factors, January, 1999, pp 5-14.

2/2) Journal Of vocational Behavior:

a) **Stockdale, M, S**, The role sexual misperceptions of women's

friendliness: an emerging theory of sexual Harassment, 1993, pp 84-101.

b) **Cleveland, J. N. & Kerst, M, E**, Sexual Harassment and Perceptions of Power: An Under articulated Relationship, 1993, pp 49-67.

2/3) Journal of Applied Social Psychology:

a) **Hemmasi, M**, **Graf, L. A.** & **Russ, G. S**. Gender-Related Jokes in the Workplace: Sexual Humor or Sexual Harassment, 1994, pp 1114-1128.

b) **Hesson-Mcinnis, M. S. & Fitzgerald**, L. F, Sexual Harassment: A Preliminary test of an Integrative Model, 2T, 1997, pp 877-901.

2/4) Military Psychology

a) **Hay, M. S. & ELIG, T.W**: The 1995 Department of Defense Sexual Harassment Survey: Overview and Methodology, 1999.

b) **Lancaster, A. B**, Department of Defense Sexual Harassment Research: Historical Perspectives and new Initiatives, 1999.

c) **Magley, V J WALDO, C B DRASGOW, W. F. & FITZGERALD, L F**: The Impact of Sexual Harassment on Military Personnel: Is it the same for men and Women? 1999, pp 283-302.

2/5) Journal of Socials Issues

a) **Burns E,** Issues in Workplace Sexual Harassment: Law and Related Social Science Research, 1991, pp 193-207.

VII. المعاجم والتّفسيرات:

1) ابن منظور، لسان العرب، بدون تاريخ وجهة نشر.

2) الحافظ ابن كثير الدّمشقي، تفسير القرآن العظيم، الجزء الثّالث، ملتقى أهل الحديث بدون تاريخ، وجهة نشر.
3) مجمّع اللّغة العربيّة، المعجم الوسيط، الطّبعة الرّابعة، مكتبة الشروق الدّولية، الطّبعة الرّابعة،2004.

VIII. الرّسائل و الأطروحات:

1) بن ديدي جميلة، مذكّرة تخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء حول جريمة التّحرّش الجنسي، الدّفعة 14، ص 42، 2006.
2) بوزيّان سعاد، مذكّرة التّخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء حول جريمة التّحرّش الجنسي، دفعة 15، 2007.
3) محمّد صبح المتولّي أبو المعاطي، جريمة الاغتصاب في التّشريع الجنائي المصري وموقف الشريعة الإسلامية منها، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة، 1999.

4) **Raphaël SIMIAN**, le harcèlement en droit pénal, thèse en doctorat en droit sous la direction de M. Roger BERNRDINI, Tome I, université de NICE, 2005.
5) **V. LE GRAND**, le harcèlement sexuel, thèse de doctorat soutenu à Aix en Provence. 1999.

IX. الجرائد و مواقع الإنترنيت:

1) ف ز، الظّاهرة موجودة والقوانين غائبة، 27% من الجامعيّات يتعرّضن للتّحرّش الجنسي، جريدة الخبر الأسبوعي، العدد الخاص بيوم الإثنين 13 جويلية 2009.
2) *www.awomensenews.com*
3) *www.aawsat.com*
4) *www.avft.org.courdess.*
5) *Hptt: //library-uncy،edu/depts/docs/index/html.*

فهرست

المقدّمة: **01**

الفصل الأوّل: حصر جريمة التّحرّش الجنسي.. **09**

المبحث الأوّل: تعريف التّحرّش الجنسي وأسبابه..10

المطلب الأوّل: معنى التّحرّش و دوافع التّجريم..10

الفرع الأوّل: التّحرّش لغة..11

أوّلا: في التّسمية..13

ثانيا: في الصّياغة..16

الفرع الثّاني: المعنى القانوني التّحرّش..17

الفرع الثّالث: دوافع التّجريم..23

المطلب الثّاني: المظهر الاجتماعي والنّفسي للتّحرّش..26

الفرع الأوّل: التّحرّش في علم النّفس الجنائي..27

الفرع الثّاني:طبائع المجرم والضّحيّة في الجريمة..30

أوّلا: في خصال المتحرّش..31

ثانيا: في خصال المتحرّش بها..32

ثالثا: تعامل الضّحيّة مع المتحرّش..33

رابعا: دور الإدارة في محاربة التحرّش..35

الفرع الثّالث: مشكلة التّصدّي للظاهرة..35

أوّلا: ضعف الرّدع القانوني..36

ثانيا: صعوبة حصر سلوكات التّحرّش..37

ثالثا: سوء تفسير سلوك الضّحيّة...37
رابعا: الظّروف الاجتماعيّة والاقتصاديّة..38
المبحث الثّاني: مركز جريمة التّحرّش الجنسي..40
المطلب الأوّل: محل تصنيف الجريمة..40
الفرع الأوّل: جريمة التّحرّش الجنسي من الجرائم المنتهكة للآداب..41
الفرع الثّاني: التّحرّش الجنسي جريمة من الجرائم الشّكليّة..43
المطلب الثّاني: الفرق بين جريمة التّحرّش الجنسي والجرائم المشابهة لها.......................................45
الفرع الأوّل: مقارنة التّحرّش الجنسي مع الجرائم المشابهة لها في قانون العقوبات الجزائري...........45
أوّلا: التّحرّش الجنسي والاغتصاب...45
ثانيا: التّحرّش الجنسي والفعل المخلّ بالحياء..47
الفرع الثّاني: مقارنة التّحرّش الجنسي مع الجرائم المشابهة في القانون المقارن............................48
أوّلا: ازدواجيّة تجريم التّحرّش الجنسي في قانوني العقوبات والعمل الفرنسيّين..........................49
ثانيا: التّحرّش الجنسي والتّحرّش المعنوي في قانون العقوبات الفرنسي.................................50
ثالثا: التّحرّش الجنسي و التعرّض لفتاة على وجه يخدش حياءها في القانون الجنائي المصري.......51
رابعا: التّحرّش الجّنسي في نظر الشّريعة الإسلاميّة...52
الفصل الثّاني: خصوصيّات الجريمة...53
المبحث الأوّل: أركان الجريمة..54
المطلب الأوّل: الرّكن المفترض..54
الفرع الأوّل: صفة الجاني في جريمة التّحرّش الجنسي..55
الفرع الثّاني: مفهوم علاقة التّبعيّة بين الجاني والضّحيّة...57
أوّلا: السّلطة القانونيّة..58

ثانيا: السّلطة الفعليّة...59
المطلب الثّاني: الرّكن المادّي للجريمة..61
الفرع الأوّل:الطّرق المستعملة في الرّكن المادّي للجريمة..62
أوّلا: إصدار الأوامر...63
ثانيا: التّهديد..63
ثالثا: الإكراه...64
رابعا: ممارسة الضّغوط...66
الفرع الثّاني:غاية الحصول على الرّغبات الجنسيّة..68
أوّلا: المقصود بالرّغبات الجنسيّة...68
ثانيا: شخصيّة الرّغبات الجنسيّة..69
ثالثا: أثر رضا المجني عليه في قيام الجريمة..68
المطلب الثّالث: الرّكن المعنوي..70
الفرع الأوّل: القصد الجنائي العام**...70**
أوّلا: عنصر العلم...71
ثانيا: عنصر الإرادة...71
الفرع الثّاني: القصد الجنائي الخاص...71
المبحث الثّاني: المتابعة وقمع الجريمة...74
المطلب الأوّل:المتابعة القضائيّة**...74**
الفرع الأوّل: تحريك الدّعوى العموميّة..75
أوّلا: عدم اشتراط شكوى الضّحيّة لتحريك الدّعوى...75
ثانيا: معوّقات تحريك الدّعوى...76

ثالثا: الدّعوى المدنيّة التّبعيّة..77
الفرع الثّاني: إثبات الجريمة...79
أوّلا: شهادة الشّهود...80
ثانيا: القرائن و المعاينات الموضوعيّة...83
المطلب الثّاني: الجزاء الجنائي..84
الفرع الأوّل: العقوبة الأصليّة لجريمة التّحرّش الجنسي...85
الفرع الثّاني: حالات تشديد العقوبة...85
الفرع الثّالث: العقوبة التّكميليّة...87
الخاتمة...88
قائمة المراجع..90
فهرست..97